

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a knight on horseback, holding a lance and a shield. Above the knight is a crown. The seal is surrounded by Latin text: "CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALTECO" at the top and "LETTERAS OB" on the left. Two banners are visible, one with "PLUS" and another with "ULTRA".

**LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
EXTRANJERAS
Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**

CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2005

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS Y
EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de:

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2005

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V:	Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Héctor Manfredo Maldonado Méndez
Vocal:	Lic. Helder Ulises Gómez
Secretario:	Lic. Carlos Humberto de León Velasco

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez
Vocal:	Lic. Rafael Morales Solares
Secretario:	Lic. Hector Orozco y Orozco

NOTA <<Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis>>. (Artículo 25 del reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

Christian Alejandro Lanuza Monge

Abogado y Notario

7a. Av. 1-20, Zona 4, Edificio Torre Café

8vo. Nivel, Oficina 840

Tel. 23613394



Ciudad de Guatemala, 20 de junio de 2005

Señor Decano

Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Sr. Decano:

Tengo el honor de dirigirle la presente, para referirme al oficio emitido por esa Decanatura de fecha 22 de febrero de 2005, por el cual se me nombró **Asesor de Tesis** de la estudiante **CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ**, quien se identifica con número de carné 200015720.

La estudiante desarrolló el trabajo de tesis intitulado "**LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**", mismo que presenta una base puntual de los conceptos relacionados con el tema y constituye una fuente de información de fácil comprensión para los que en el futuro pudieran interesarse en su estudio, particularmente en la relación dual del Derecho Interno de los Estados en el ámbito jurisdiccional internacional, determinándose en dicho trabajo los procedimientos ordinarios y alternos para el reconocimiento de la validez de sentencias extranjeras al momento de ser ejecutadas, sobre la base de los principios de extraterritorialidad, cooperación internacional y jurisdicción universal.

Así mismo la investigadora plantea la importancia de diferenciar la sentencia internacional de la sentencia extranjera, en virtud que es evidente el desconocimiento al respecto por los practicantes del Derecho, señalando la premisa de que no es necesario acudir a normas del Derecho Internacional Privado para ejecutar estas últimas. Es pertinente resaltar que en este trabajo se hace referencia a la existencia de Tratados Internacionales ratificados por Guatemala, y que pese a ser inobservados por los órganos jurisdiccionales, determinan disposiciones y prescripciones normativas básicas para la ejecución de sentencias.



Debido a lo expuesto y habiendo efectuado la correspondiente revisión de estilo, fondo y forma al trabajo de mérito, y por considerar que la excelencia académica de la postulante se refleja en la metodología y herramientas utilizadas para la elaboración del mismo, y que el presente trabajo cumple con las características técnico legales exigidas y la formulación de una propuesta lógico formal a raíz del vacío legal existente, así como los requisitos contenidos en el reglamento respectivo, por la presente emito **opinión favorable** y en consecuencia solicito se proceda a nombrar Revisor y continuar así con su trámite hasta ser sometido al examen público correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo de usted atentamente,


Lic. Christian Alejandro Lanuza Monge

Colegiado 6161

Licenciado

Christian Alejandro Lanuza Monge
Abogado y Notario

c.c./Archivo.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dos de agosto del año dos mil cinco-

Atentamente, pase al **LIC. RAFAEL GODÍNEZ BOLAÑOS**, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis de la estudiante **CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ**, Intitulado: **"LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO"** y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-

~~MIAE/sl1h~~


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DECANATO
GUATEMALA, C. A.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



1676

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
JORNADA MATUTINA
COORDINACIÓN ACADÉMICA

Guatemala,
12 de septiembre de 2005



Licenciado

Bonerge Amílcar Mejía Orellana, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad de San Carlos de Guatemala,
Ciudad Universitaria

Señor Decano:

Me refiero a su providencia del dos de agosto del año en curso, en la que me designa revisor del trabajo de tesis intitulado "LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO", presentado por la estudiante CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ, con el objeto de rendir dictamen.

1) Luego de revisar el trabajo y comentarlo con la autora, se procedió de común acuerdo a efectuar algunas ampliaciones relacionadas especialmente con sucesos actuales y a circunscribirlo al tema principal, por lo que se excluyeron algunos aspectos, para lograr el enfoque especializado que se propone en el plan de investigación. Desde el punto de vista formal, se han cumplido las normas aplicables a este tipo de trabajos.

2) El trabajo es de gran importancia tanto para los profesionales como para los estudiantes de Derecho, porque en nuestra época todos los Estados en mayor o en menor medida, pero de manera creciente, intervienen cotidianamente en las relaciones internacionales, en el campo civil y en el comercial. Estos sujetos de derecho internacional civil y comercial, están regidos por una amplia gama de instrumentos jurídicos unilaterales, bilaterales y multilaterales y por entidades internacionales públicas y privadas, especialmente en el área de las migraciones e intercambio, tanto de personas como de capitales y de bienes de lícito comercio, en donde paulatinamente, las voluntades potentes de los Estados del primer mundo, imponen sus políticas y relegan la clásica soberanía de los Estados considerados en su individualidad.

Guatemala no escapa a este fenómeno económico, político, social, cultural y jurídico y debe adaptarse al nuevo orden. Se trata pues, del desarrollo acelerado del derecho internacional público y privado, con la consecuente y necesaria y efectiva respuesta del derecho interno, fundado en la evidente dinámica de la información y de la economía mundial, que hoy ponen en primer plano, además de la interrelación derecho-economía, la interrelación derecho-diplomacia, así como la interrelación derecho-negociación ante la necesidad de efectuar transacciones casi instantáneas.

Ante estos fenómenos, no queda más que desarrollar, conocer y operar instrumentos jurídico-procesales afines a los principios de eficiencia y eficacia, que se espera sean valores practicados por la sociedad mundial. Tanto los instrumentos reguladores de las relaciones privadas civiles y comerciales, como los instrumentos que deben lograr la ejecución eficaz de las sentencias, laudos y convenios privados formulados en el extranjero, son poco conocidos y no aplicados o mal aplicados en países como el nuestro. En este punto radica la importancia de la presente investigación, que busca sistematizar tanto el instrumental jurídico, como los criterios judiciales que se aplican en los procesos de ejecución de sentencias extranjeras, pues a la fecha no se les ha dado la importancia que ameritan. La miopía propia de



1676

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
JORNADA MATUTINA
COORDINACIÓN ACADÉMICA



nuestro medio, no nos deja percibir que la avalancha de temas jurídicos no conocidos o incipientemente desarrollados, será el producto de la gran cantidad de tratados internacionales en materia civil y comercial que ya empiezan a inundar el foro local. El futuro es hoy y llegó para quedarse. Nuestro derecho debe dar la respuesta legislativa y operativa, por medio de los profesionales y los estudiantes de Derecho, ante un campo sumamente rico de materias que se deben estudiar y desarrollar. Estamos atrasados frente a la cultura jurídica mundial. La legislación internacional cada vez más amplia, exige de nuestros jueces y abogados el conocimiento, la capacidad de interpretación y la aplicación precisa de los tratados, convenios, convenciones y acuerdos por medio del derecho procesal nacional.

El gran principio de la sociedad internacional actual frente al de los Estados más favorecidos, es el de reciprocidad, el "du ut des"; lo equitativo y justo para las partes. Entre la razón y la coercibilidad recíproca, que supone como resultado, relaciones internacionales equilibradas (por la razón) y mantenidas dentro de ese equilibrio (aceptación de la coercibilidad).

3) Esa problemática es la que percibió la estudiante **Quirós Ortiz**, para desarrollar el problema planteado sobre la ejecución de sentencias extranjeras en Guatemala. Lo aborda en forma sistemática, clara, abundante en fundamentos jurídicos y con la correspondiente interpretación de la legislación nacional e indagación del criterio judicial local. Este trabajo alerta al foro guatemalteco para que se prepare en el ejercicio científico y técnico de la abogacía y la judicatura, dentro de índices que excluyan la mala práctica profesional. Es una tesis que no debe pasar desapercibida.

Con base en lo anterior, **opino favorablemente** para que se autorice la impresión de la tesis presentada por la bachiller **CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ**, para su discusión y defensa en el examen público correspondiente.

Respetuosamente,

"Id y enseñad a todos"

Rafael Godínez Bolaños
Colegiado 1925
Docente-Investigador

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES.** Guatemala, once de octubre del año dos mil cinco---

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis de la estudiante **CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ**, intitulado "LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO",

Artículo 22 del Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Público de tesis.--

~~MIAE/slh~~







DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo y creador de todo lo que existe, porque todo don precioso, inteligencia, sabiduría y discernimiento, proviene de Él.
- A MIS PADRES:** Dr. Stanley Quirós Alvarez y Dra. Lilian Haydeé Ortiz Duarte de Quirós, quienes desde pequeña me han brindado con su amor el mejor ejemplo y el camino hacia el éxito inculcando en mí el temor a Dios, ambos son un regalo inmerecido, los quiero mucho.
- A MIS HERMANAS:** Lilian Gabriela y Haydeé María Quirós Ortiz por ser modelos constantes de perseverancia, responsabilidad, paciencia y dedicación, su apoyo y comprensión ha sido fundamental para alcanzar esta meta.
- A MIS ABUELITOS:** Lic. Domingo Quirós Higueta, cuyo ejemplo de servicio a Dios, rectitud y profesionalismo vivirá siempre en mi mente y mi corazón.
Hilda María Alvarez de Quirós, por todas sus atenciones y cuidados.
Lic. Víctor Manuel Ortiz Córdova, por extenderme la mano al dar mis primeros pasos en el estudio de las ciencias jurídicas, un notario forjador de cada instrumento y constante estudioso del derecho, cuyo respeto y amor a la profesión inspirarán cada instante de mi carrera.
Irma Angélica Duarte Solórzano de Barneond, por su ejemplo de lucha y entrega y
Marco Antonio Barneond Mérida.
- A MIS TÍOS:** Licda. Lucrecia Quiroz Alvarez, guía y apoyo constante desde mis inicios en la vida universitaria,
Prof. Alberto Quiroz Alvarez y familia y
Miriam Lissette Ortiz Duarte con amor, respeto y gratitud.
- A PABLO ROMERO REYES:** Por todo el amor y comprensión recibidos y las palabras de ánimo cuando las he necesitado, gracias por entenderme.
- A FAM. ROMERO REYES:** Por todo su cariño y oraciones.
- A FAM. MAAZ-LUTHER:** Por su apoyo constante a pesar de la distancia.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:** Por abrirme sus puertas y permitirme alcanzar este sueño, en especial a la **Jornada Matutina de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**, en reconocimiento a la enorme labor que en ella se realiza, al forjar en cada uno de quienes tenemos el privilegio de pasar por sus aulas el deseo de ser mejores cada día y buscar la excelencia académica.

AL LIC. RAFAEL GODÍNEZ BOLAÑOS: Coordinador de la Jornada Matutina y revisor de este trabajo de tesis, cuya visión y amor por la academia y la perfección son el mejor ejemplo de que la excelencia es un constante desafío y que siempre se puede ser mejor. **Detrás de todo gran maestro, hay un gran amigo.**

A MI ASESOR DE TESIS Y PRÁCTICAS: **Lic. Christian Alejandro Lanuza Monge**, por su colaboración, empeño, y dedicación, sobre todo las palabras de aliento en los momentos difíciles.

AL CLAUSTRO DE CATEDRÁTICOS DE LA JORNADA MATUTINA: Por sus invaluable enseñanzas, en especial a Licda. Brenda Quiñones, Licda. Silvia Hernández, Licda. Karla Morales, Lic. Otto García, Licda. Rosa Corea y Lic. Ricardo Alvarado por sus consejos y buenos deseos.

A LOS ALUMNOS DE LA JORNADA MATUTINA: Por manifestarme su aprecio en todo momento.

A VIVIAN GONZALEZ WESTENDORFF: Por su paciencia y apoyo en cada uno de los retos que durante esta carrera se presentan.

A PATTY SICAJOL CALDERÓN: Por su amistad y todas las experiencias compartidas hasta hoy.

A MIS COMPAÑEROS: De la VI Promoción de la Jornada Matutina, por haber compartido momentos inolvidables conmigo, he aprendido grandes cosas de cada uno de ustedes. Especialmente a Vivian González, Astrid Velásquez, Lucky Sazo, Wendy Avila, Argentina Miguel (Chiqui), Vanessa Gómez y Lesther Ortega.

A LA IGLESIA EVANGÉLICA SAN PABLO: Mi segundo hogar, donde aprendí a ver la vida como un hermoso regalo de Dios, especialmente al Ministerio de Jóvenes y a la memoria de mis hermanos Pablo José y Juan Diego Gómez Ferrufino.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i
CAPÍTULO I	
1. Las sentencias extranjeras	1
1.1. Antecedentes	1
1.1.1. Los conceptos de jurisdicción, competencia y el elemento territorial del Estado	1
1.2. La sentencia	4
1.2.1. Importancia de la sentencia como documento	5
1.3. Contenido y estructura de la sentencia	6
1.3.1. Los requisitos de fondo	6
1.3.2. Requisitos de forma	7
1.3.3. El preámbulo o encabezado.....	7
1.3.4. El resultando o examen prima facie	8
1.3.5. El considerando	8
1.3.6. El fallo o parte declarativa	8
1.4. Efectos de la sentencia	9
1.4.1. Fuerza probatoria	9
1.4.2. Fuerza de cosa juzgada	10
1.4.2.1. Inimpugnabilidad	11
1.4.2.2. Inmutabilidad	11
1.4.2.3. Coercibilidad	11
1.4.2.4. Non bis in idem	11
1.4.3. Fuerza ejecutoria	12
1.5. Clases de sentencias	12
1.5.1. Por su contenido	12
1.5.1.1. Sentencias declarativas	13
1.5.1.2. Sentencias constitutivas	13
1.5.1.3. Sentencias condenatorias	13
1.5.1.4. Sentencias cautelares	14

	Pág.
1.5.1.5. Sentencias absolutorias	15
1.5.1.6. Laudo arbitral o sentencia arbitral	15
1.5.2. Clases de sentencias según el lugar en el que han de surtir efectos	16
1.5.2.1. Laudo arbitral dictado en el ámbito nacional	16
1.5.2.2. Laudo arbitral extranjero	17
1.5.3.3. Laudo arbitral internacional	17
1.5.2.4. Sentencias extranjeras	18
1.5.2.5. Sentencias internacionales	19
1.5.3. Clasificación de las sentencias según la materia o rama del derecho	19
1.5.4. Sentencias que requieren de ejecución y reconocimiento	20
1.6. La sentencia extranjera	22
1.6.1. Justificación de la sentencia extranjera: la cooperación internacional.....	22
1.6.2. Caracteres de la sentencia extranjera	26
1.6.2.1. El principio de extraterritorialidad y la sentencia extranjera	26
1.6.2.2. Efectos de la sentencia extranjera	27
1.7. Diferencia entre la sentencia extranjera y la sentencia internacional	28
1.7.1. Por los principios en que se fundamentan	28
1.7.2. Por las partes que intervienen en el proceso que les da origen y los efectos que para éstas producen	32
1.7.3. Por los métodos que pueden utilizarse para verificar su efectiva ejecución	33

CAPÍTULO II

2. El derecho procesal internacional	37
2.1. Ubicación del proceso ejecutivo de sentencias extranjeras	37
2.1.1. El derecho procesal	38
2.1.2. El derecho internacional público	39
2.1.3. El derecho internacional privado	40
2.2. Contenido de los tratados internacionales en materia de derecho internacional privado..	42
2.2.1. Normas conflictuales uniformes de carácter procesal	43
2.2.2. Normas conflictuales uniformes de carácter sustantivo	43

	Pág.
2.2.3. Normas materiales uniformes	43
2.2.4. Normas que regulen aspectos de la cooperación procesal internacional	44
2.3. El derecho procesal internacional	44
2.4. Contenido del derecho procesal internacional	46
2.4.1. Contenido del derecho procesal internacional por la materia	47
2.5. Principios en que se fundamenta el derecho procesal internacional en materia de ejecución de sentencias extranjeras	48
2.5.1. La cooperación internacional	48
2.5.2. Competencia legislativa y competencia judicial	50
2.5.3. El respeto internacional a los derechos adquiridos	51
2.5.4. El orden público internacional	52
2.5.5. Lex fori	54
2.5.6. Inmunidad de jurisdicción	55
2.5.7. Extraterritorialidad	56
2.5.8. Lex rei sitae	57
2.5.9. Locus regit actum	57
2.5.9.1. Lex loci celebrationis	58
2.5.9.2. Lex loci executionis	58

CAPÍTULO III

3. Tratados suscritos por Guatemala en materia de derecho procesal internacional	59
3.1. Importancia del estudio de los tratados internacionales ratificados por Guatemala en materia de derecho procesal internacional	59
3.2. Tratados que contienen normas relativas a la competencia, los tribunales y la aplicación del derecho extranjero	61
3.2.1. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.....	61
3.2.2. Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado	62
3.2.3. Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero	63

	Pág.
3.3. Tratados que contienen normas internacionales relativas al proceso en sí	64
3.3.1. Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias	65
3.3.1.1. Protocolo a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias	66
3.3.2. Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero	67
3.3.2.1. Protocolo a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero	68
3.3.3. Convención Interamericana sobre Ejecución de Medidas Preventivas	68
3.4. Tratados en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.....	69
3.4.1. Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York)	70
3.4.2. Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional	73
3.4.3. Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias	73
3.4.4. El Código de Derecho Internacional Privado	74

CAPÍTULO IV

4. Sistemas de ejecución de sentencias extranjeras	77
4.1. Elementos del concepto de sistemas de ejecución de sentencias extranjeras	78
4.1.1. Sistemas	78
4.1.2. Ejecución	78
4.1.3. Sentencias extranjeras	78
4.2. Definición de sistema de ejecución de sentencias extranjeras	79
4.3. El exequátur	80
4.3.1. Características del exequátur	80
4.4. El principio de reciprocidad	81
4.5. Sistemas de ejecución de sentencias extranjeras	82
4.5.1. Sistema de inejecución absoluta	82
4.5.2. Sistema de ejecución mediante cláusula de reciprocidad	83
4.5.3. Sistema de ejecución previo examen del fondo de la sentencia	83
4.5.4. Sistema de ejecución previo examen de la forma de la sentencia	83

	Pág.
4.5.5. Sistema de ejecución previo examen del fondo y forma de la sentencia	83
4.6. Sistemas doctrinales de ejecución de sentencias extranjeras	83
4.6.1. Sistema diferencial.....	84
4.6.2. Sistema de la revisión integral	84
4.6.3. Sistema de la revisión atenuada	84
4.6.4. Sistema antirrevisionista	84
4.7. Sistemas positivos de ejecución de sentencias extranjeras	85
4.7.1. Sistema exclusivista	85
4.7.2. Sistema de examen previo	85
4.7.3. Sistema del juicio de exequátur	85
4.7.4. Sistema de las condiciones taxativamente previstas	85
4.7.5. Sistema de la condición de reciprocidad	86
4.8. Otros sistemas doctrinarios	86
4.8.1. Sistema de capricho	86
4.8.2. Sistema que no tiene sistema	86
4.9. Modelos internacionales de sistemas de ejecución de sentencias extranjeras	87
4.9.1. El sistema de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)	87
4.9.2. El sistema de la Comunidad Europea	89
4.9.3. El sistema de la Organización de los Estados Americanos	92
4.9.4. El sistema de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado	98
4.9.5. Sistema federal de ejecución de sentencias extranjeras	104

CAPÍTULO V

5. El sistema guatemalteco de ejecución de sentencias extranjeras	107
5.1. Fundamento legal para ejecutar una sentencia extranjera en Guatemala	107
5.2. Procedimiento de ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y mercantil	108
5.2.1. La validez de la sentencia extranjera	108
5.2.2. Requisitos que debe cumplir la sentencia extranjera	110
5.2.3. El juez competente	115

	Pág.
5.2.4. El reconocimiento o exequátur	115
5.2.5. Síntesis del proceso de ejecución de sentencia extranjera en Guatemala	116
5.2.6. La ejecución de un proceso sucesorio radicado en el extranjero	118
5.2.7. Incidentes que pueden darse en la ejecución de una sentencia extranjera	119
5.2.8. La Ley de Defensa de Derechos Procesales de Nacionales y Residentes	121
5.2.9. La propuesta del proyecto de Código Procesal General	123
5.3. El proceso de ejecución de sentencias o laudos arbitrales	127
5.3.1. Procedimiento para el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral.....	129
5.4. Sistemas de ejecución de sentencias extranjeras en el ordenamiento jurídico guatemalteco	129
CONCLUSIONES	131
RECOMENDACIONES	133
ANEXO A	137
ANEXO B	139
BIBLIOGRAFÍA	141

INTRODUCCIÓN

El celo de un Estado por su soberanía, se manifiesta en el poder inmediato que éste ejerce sobre su territorio y la facultad de defenderse de cualquier intromisión abusiva frente a otros Estados. La jurisdicción es una de las manifestaciones principales de la soberanía, a través de los poderes que ésta lleva implícitos: notio (conocer), vocatio (convocar), coertio (compeler aún por la fuerza), iudicium (decidir) y executio (ejecutar) el Estado resuelve los conflictos de intereses suscitados dentro de su territorio.

El hombre se caracteriza desde los inicios de su historia por ser una persona abierta a nuevas experiencias, se interrelaciona con otros, funda una familia, se supera, viaja, explora, por mencionar algunas de las manifestaciones del instinto aventurero de la persona humana.

El radio de actividad del ser humano en un principio se circunscribió al territorio en el que había nacido, en el establecía sus principales relaciones familiares, sociales, comerciales, etc. Con el transcurso del tiempo, el traslado de un lugar a otro se convirtió en cosa de segundos, lo que permitió al ser humano entablar nuevas relaciones tanto sociales como comerciales a nivel particular y a nivel estatal.

Esta característica conocida como naturaleza cosmopolita del hombre, dio origen entre otras al denominado derecho internacional, que abarcó en una primera época normas entre Estados y otros Estados para posteriormente abarcar normas particulares que regulan directamente la conducta otros sujetos internacionales y hasta de particulares.

No obstante no se debe ignorar la otra cara de la moneda, la interacción del ser humano a nivel internacional en sus relaciones entre particulares, tiene como consecuencia lógica el surgimiento de nuevos conflictos de tipo internacional y de carácter privado.

Estos conflictos suelen dirimirse ante órganos jurisdiccionales distintos a aquellos en los que el fallo debe ejecutarse, lo que da como resultado una nueva variante del derecho internacional privado, el derecho procesal internacional.

Esta rama del derecho internacional privado se caracteriza por la posibilidad de fundamentarse tanto en normas de carácter internacional como en el ordenamiento jurídico interno de cada Estado y aún en el mero deseo de los Estados de cooperar entre sí.

El ordenamiento jurídico guatemalteco cuenta con escasas normas que regulan el proceso a seguir para ejecutar sentencias extranjeras, el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, contempla en tres artículos un trámite breve y sin mayor complicación.

La Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República, regula de igual manera brevemente, la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, pero a la vez remite a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de Nueva York de 1958 y la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional de Panamá de 1975. Ambos tratados han sido ratificados por Guatemala y el primero regula el proceso que debe seguirse para la ejecución de laudos arbitrales extranjeros.

Estos son los principales cuerpos normativos a los que Guatemala se debe ceñir al momento de ejecutar sentencias provenientes del extranjero y por lo tanto son los que determinan el sistema que Guatemala adopta respecto al reconocimiento y ejecución de sentencias provenientes del extranjero.

Diversos son los sistemas utilizados a nivel mundial al momento de reconocer la validez y ejecutar sentencias extranjeras, que van desde la negativa rotunda a reconocer fallos que no sean los emanados de los propios tribunales del país, hasta aquellos países cuyos tribunales llegan a realizar un análisis de fondo y forma a las sentencias extranjeras para determinar su aplicabilidad dentro de su territorio.

Los más conocidos son: a. el sistema de inejecución absoluta, b. la ejecución mediante cláusula de reciprocidad, c. la ejecución previo examen del fondo de la sentencia, d. la ejecución previo examen de la forma de la sentencia y e. la ejecución previo examen del fondo y forma de la sentencia.

Aún así los avances logrados en materia de cooperación internacional, hacen inconcebible, la existencia de un país que irrespete las sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales que no sean los de su territorio, más que un procedimiento la ejecución de sentencias extranjeras se ha convertido en una necesidad para la comunidad internacional, y en ello radica la importancia de un estudio concienzudo del papel que Guatemala está desempeñando al momento de presentársele un caso de ejecución de sentencia extranjera.

La comunidad de Estados ha ido convirtiéndose en una multiforme comunidad internacional. La organización de la comunidad internacional en la actualidad cobra matices nunca antes pensados, el derecho regional y comunitario, se muestran como solución a muchos de los problemas económicos del planeta, la falta de colaboración de un Estado puede traducirse en terribles sanciones de tipo político y económico.

La presente investigación parte de la teoría de que Guatemala utiliza un sistema ecléctico al aplicar sentencias extranjeras de carácter privado. Para ello con base al método deductivo se hace un recorrido que inicia por la materia prima del tema: la sentencia extranjera y la diferencia de ésta con sus símiles la sentencia nacional y la sentencia internacional y continúa con la rama que regula éste tópico a nivel internacional, es decir el derecho procesal internacional, por ende los tratados suscritos por Guatemala en ésta materia.

En última instancia se desarrollan los sistemas existentes en materia de ejecución de sentencias extranjeras para concluir con el análisis del sistema guatemalteco mismo.

El objeto es ubicar la postura que toma el ordenamiento guatemalteco, de tal forma que se pueda identificar basándose en la normativa vigente, cuál es el sistema de ejecución de sentencias extranjeras adoptado por Guatemala, con miras a establecer si el país cumple con los estándares deseados en materia de cooperación internacional.

CAPÍTULO I

1. Las sentencias extranjeras

1.1. Antecedentes

1.1.1. Los conceptos de jurisdicción, competencia y el elemento territorial del Estado

La jurisdicción y la competencia son dos temas de singular importancia en materia procesal, el primero evoca en forma directa a la soberanía del Estado, la cual le ha sido delegada por el pueblo, que tiene como una de sus formas de manifestación la facultad de dictar el derecho dentro de su territorio.

La competencia es el límite fijado a la jurisdicción por razones de materia, cuantía, grado o territorio. Las reglas de la competencia determinan la forma en que han de ejercer la jurisdicción los órganos del Estado especializados en administrar justicia.

Tradicionalmente los doctrinarios han dado al término jurisdicción diversas acepciones: como un conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos en ejercicio de poder público; como ámbito territorial; como función pública de hacer justicia (decir el derecho) y aún, como sinónimo de competencia.

Couture distingue entre la relación de la jurisdicción y la competencia, la relación que existe entre el todo y la parte, la competencia es para él: *“una medida de jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción; pero no tienen competencia para conocer en un determinado asunto... ya que en todo aquello que no le ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción es incompetente”*.¹

Al referirse a la jurisdicción como poder de los órganos públicos judiciales, se hace referencia a la investidura que sobre éstos el Estado otorga, que a la vez es una facultad (no entendida como derecho subjetivo, sino como encontrarse autorizado para dictar el derecho) en cuanto al juez le está permitido juzgar y un deber toda vez que tiene obligación de resolver los

¹ Couture, Eduardo J., **Fundamentos del derecho procesal civil**, pág. 29.

asuntos que se someten a su conocimiento siempre que no esté limitado por razón de incompetencia.

Absolutamente ligado a los conceptos de jurisdicción y competencia, está el de territorio, entendido como el espacio físico o elemento material, sobre el cual el Estado ejerce su soberanía.

Desde tiempos inmemorables las doctrinas elaboradas por autores de derecho internacional, identificaban el problema que para la soberanía estatal conllevaba la permisión de la intromisión del derecho internacional en el territorio de un Estado.

La doctrina Carranza, enunciada por Venustiano Carranza en 1918, expresó que *“ningún país debe intervenir en ninguna forma y por ningún motivo en los asuntos interiores de otro. Todos deben someterse estrictamente y sin excepciones, al principio universal de no intervención”*.²

La doctrina Calvo esbozada por el argentino Carlos Calvo, quien expresó que en derecho internacional estricto, *“el cobro de créditos y la demanda de reclamaciones privadas, no justifica de plano la intervención armada de los gobiernos”*.³

Por su parte el mexicano Genaro Estrada, creador de la Doctrina Estrada, en 1930 indicó que *“México no se pronunciaba en el sentido de otorgar reconocimientos porque considera que ésta es una práctica denigrante que sobre herir la soberanía de otras naciones, coloca a éstas en el caso de que sus asuntos interiores puedan ser clasificados en cualquier sentido por otros gobiernos, quienes de hecho asumen una actitud crítica al decidir, favorable o desfavorablemente sobre la capacidad de regímenes extranjeros”*.⁴

La Doctrina Drago, del argentino Luis María Drago expresada en 1902, *“pretendía la renuncia al empleo de la fuerza para cobrar deudas”*.⁵

² Figueroa, Luis Mauricio, **Derecho internacional**, pág.46.

³ **Ibid.**, pág.47.

⁴ **Ibidem.**

⁵ **Ibidem.**

Todas las anteriores doctrinas obedecen a experiencias casuísticas, es decir circunstancias precisas vividas en una época en la que se buscaba escapar de la colonización que caracterizó la situación sufrida entre países conquistadores y conquistados.

Se buscaba entonces consagrar el principio de que el pueblo, como conjunto de habitantes de un Estado es quien debe ser soberano, *pues la soberanía es a los pueblos lo que la libertad es a los hombres.*⁶ Y es desde entonces que se consagran derechos como el de autodeterminación de los pueblos que fueron en algún tiempo colonias. Aunque las anteriores son doctrinas aplicadas en su momento con una orientación, que buscaba determinar la solución a la dicotomía derecho interno - derecho internacional, ¿No es este un problema de soberanía al igual que el que pretende estudiar esta tesis?

La jurisdicción se mencionó, es una manifestación de la soberanía del Estado y éste último es soberano únicamente en su territorio, ¿cómo es que una sentencia dictada por el órgano jurisdiccional de un Estado extranjero, **para solucionar una controversia entre particulares, puede cobrar vigencia y ejecutarse en otro Estado?** ¿no se está retrocediendo en el tiempo al permitir tal intromisión?

Ojalá la respuesta a esta interrogante se clarifique a lo largo del desarrollo de la presente investigación, y sino, es conveniente resaltar que al momento de ser esbozadas las doctrinas desarrolladas, aún no era posible concebir a la comunidad internacional organizada, en la forma que ahora podemos apreciarla.

Los Estados soberanos son los principales componentes de la comunidad internacional, sin querer con ello omitir que en realidad existen otros sujetos de derecho internacional, como organismos internacionales, grupos insurrectos, grupos beligerantes, Estados neutrales, etc, y la interacción entre éstos sujetos ha alcanzado actualmente límites inimaginables.

Es en el seno de ésta interacción resulta concebible fundamentada en principios de cooperación internacional, extraterritorialidad y otros que más adelante se desarrollan, la

⁶ Figueroa, Luis Mauricio, **Ob. Cit.**, pág.31.

posibilidad de admitir la ejecución de una sentencia extranjera en territorio distinto de aquel en el que fue dictada, pero sin ahondar más en el asunto, es prudente ahora partir de un punto menos complejo y más concreto, la sentencia extranjera, como materia prima de ésta investigación.

1.2. La sentencia

Cuando se desarrolla un tema, es de utilidad determinar los elementos que lo integran y definir cada uno de ellos, de manera quizá muy sintética, pero que facilite la comprensión del tópico que se expone. Por ello, es fundamental para este trabajo realizar un análisis de lo que es la sentencia, así como sus características en general, para posteriormente abordar la sentencia extranjera en específico.

Etimológicamente la palabra sentencia proviene de la voz latina *sentiendo*, que en castellano equivale a sintiendo, y debe interpretarse como “*es decir, juzgando, opinando, porque el juez declara u opina*”.⁷

Tradicionalmente, se considera a la sentencia como el fallo emanado de juez o tribunal competente, que pone fin a un proceso, es decir la resolución jurisdiccional con la que se culmina una controversia entre partes ó en el caso del ramo penal se declara la existencia de una conducta delictiva y por ende las responsabilidades civiles y penales que devienen de ésta.

La sentencia es considerada como una resolución judicial *definitiva* por decidir la cuestión principal, recordando que existen además resoluciones *mere-interlocutorias* conocidas como decretos de mero trámite o providencias, e *interlocutorias* o autos que resuelven cuestiones incidentales, esta clasificación se encuentra establecida en los Artículos 141 y 143 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

En un sentido subjetivo, la sentencia puede definirse como “*el acto procesal del juez o tribunal en el que decide sobre la estimación o desestimación (total o parcial) de la pretensión*”.

⁷ Aguirre Godoy, Mario, **Introducción al estudio del derecho procesal civil de Guatemala**, pág. 261.

ejercitada por el actor, con base en su conformidad o disconformidad con el ordenamiento jurídico".⁸

En materia penal la sentencia será el acto procesal por el que un juez declara o no la comisión de un delito por el sujeto acusado y por ende la aplicación de una pena y en su caso la obligación de resarcir el daño y perjuicio causado.

Doctrinariamente, el vocablo sentencia, se ha utilizado para denotar tanto *el acto jurídico procesal* que consiste en el modo normal de culminar un proceso, así como *el documento* que contiene plasmado dicho acto.

La sentencia como acto jurídico, es "*aquella declaración que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante la cual deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento*"; como documento se refiere a "*la pieza escrita, emanada del tribunal, que contiene el texto de la decisión emitida*".⁹

Para la presente investigación interesa desarrollar a la sentencia como documento, sin querer por ello menospreciarla como acto jurídico, pero a sabiendas que en el caso de las sentencias extranjeras, materia prima de la presente investigación, es el elemento material, físico, corpóreo, el que permite su posterior ejecución.

1.2.1. Importancia de la sentencia como documento

La sentencia como documento, es un instrumento indispensable para el derecho moderno, pues con base a éste se refleja la existencia de un pronunciamiento que a puesto fin a una controversia o petición planteada ante la autoridad competente, para posteriormente ejecutar dicha decisión, ejecución que no siempre se realiza en el país en el que fue dictada la resolución.

⁸ Montero Aroca, Juan y Mauro Chacón Corado, **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**, pág. 203.

⁹ **Ibid.**, pág. 277.

Eduardo J. Couture, consideró que para que exista la sentencia, es indispensable la concurrencia de dos elementos, la plenitud de la voluntad del juez (elemento subjetivo) y la integridad del documento (elemento objetivo), es decir la relación existente entre el acto (entendido como acontecer humano del que emanó la resolución), y el documento (que es una cosa).¹⁰

Y es que si bien el acto precede al documento, la resolución contenida en el sobrevive gracias a que existe un documento físico que la contiene, que además permitirá cobren vida los principios de inmutabilidad (no alteración de su contenido) y permanencia (perpetuación en el tiempo) de la sentencia.

1.3. Contenido y estructura de la sentencia

La sentencia debe cumplir en su redacción, con requisitos de fondo y de forma, a lo que los doctrinarios convienen en denominar la formación interna de la sentencia.

1.3.1. Los requisitos de fondo

También conocidos como de contenido se refieren al resultado del examen crítico de los hechos probados y la aplicación del derecho a éstos, que da lugar a *la decisión*, misma que debe ser congruente con la demanda que dio inicio al proceso.

Mario Aguirre Godoy, señala que el requisito de fondo fundamental, “*es el relativo a que la sentencia sea congruente con la demanda*”.¹¹

Con base a éstos el juez debe resolver *conforme petita*, y no *extra petita o minus petita*, es decir ni más, ni menos de lo que se pide (salvo sus justificadas excepciones como la violación a derechos humanos) principio consagrado para la resolución de conflictos de carácter privado, pues en los de carácter público como penales o laborales el Estado cumple un papel tutelar.

¹⁰ **Ibid.**, pág. 290.

¹¹ **Ob. Cit.**, pág. 265.

1.3.2. Requisitos de forma

Se refieren a la observancia de los requisitos que deben cumplirse en la redacción del documento en sí. Y básicamente, se señalan los siguientes: fundamentación, publicación y tiempo.¹²

El autor español De la Plaza, señala que: *“la redacción de las sentencias es un buen elemento de contraste para apreciar la pericia del juez”*.¹³

Y el procesalista J. Couture, añade que el principio de inmutabilidad de la sentencia, exige: *“una redacción que asegure con la mayor eficacia posible su claro entendimiento”*.

La conjugación del fondo y la forma de la sentencia, tendrán como resultado un documento auténtico, claro y preciso, que una vez esté firme, es susceptible de producir los efectos jurídicos que contempla en su contenido, con base a las fuerzas que emanan, no del documento físico en sí, sino de la potestad que reviste al sujeto procesal que la ha dictado, en nombre del Estado.

Para estructurar una sentencia, según Couture, únicamente es necesario partir de la demanda, que es en cierto modo el proyecto de sentencia que el actor desea obtener. El autor reconoce en la estructura de toda sentencia cuatro puntos fundamentales: el preámbulo, el resultando, el considerando y el fallo.

1.3.3. El preámbulo o encabezado

De manera muy sencilla se puede resumir el denominado preámbulo, conocido actualmente como encabezado, como el punto en el que se coloca el nombre del tribunal, número de causa del proceso, la fecha, los actores, la clase de juicio planteado y todo dato que permita individualizar el proceso y expediente que lo contiene.

¹² De la Plaza, Manuel, **Derecho procesal**, pág. 595.

¹³ **Ibid**, pág. 596.

1.3.4. El resultando o *examen prima facie*

Guarda estrecha relación con la parte de los hechos de la demanda, siendo la parte en que deben consignarse las circunstancias probadas, así como la prueba rendida relacionándola con la exposición que el actor aportó en su escrito de demanda, pero sin darle valor aún.

Suele iniciarse este punto con la frase *se tiene a la vista*, y así mismo atendiendo a la división de la sentencia también muy divulgada en parte expositiva y parte declarativa, el resultando, junto con el encabezado y el considerando se ubican en la parte expositiva.

1.3.5. El considerando

En esta parte de la sentencia se lleva a cabo la adecuación de hechos alegados con los fundamentos de derechos argumentados, y la relación de aquellos que han quedado probados. Es decir que si el resultando se relaciona con los hechos de la demanda, el considerando se relaciona con el fundamento de derecho.

En este rubro se encuentra plasmado el sistema de valoración de la prueba que el ordenamiento jurídico dentro del cual se siguió el proceso adopta, ya sea de prueba legal o tasada, de libre convicción o de sana crítica racional, y lógicamente la ponderación de la misma que tiene como resultado, la confirmación de las circunstancias constitutivas o extintivas de los hechos alegados.

1.3.6. El fallo, conclusión o parte declarativa

Luego de desarrollados todos los pasos anteriormente indicados, es momento del cierre de la sentencia, constituido por el fallo o parte declarativa, en la que el juez constituye un derecho o simplemente declara un derecho preexistente.

En este punto se estiman o desestiman las pretensiones del actor, con fundamento en la parte considerativa, así mismo se hacen pronunciamientos relativos a la condena en costas y por ende se relaciona directamente con la parte petitoria de la demanda.

El fallo o parte declarativa suele iniciarse con la frase *por tanto*, como recordatorio de que lo que el tribunal está a punto de dictar lo hace con base a todas las circunstancias detalladas anteriormente en el resultando y considerando.

En el ordenamiento guatemalteco podemos encontrar la estructura de la sentencia en cuanto a su redacción, en los Artículos 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial, que parafraseando consignan la obligación de expresar: a. Nombre completo, razón social o denominación y domicilio de los litigantes o sus representantes, así como el de sus abogados, b. Clase y tipo de proceso, y el objeto del mismo; c. Resúmenes sobre el memorial de demanda, contestación, reconvención, excepciones y hechos sujetos a prueba; d. Consideraciones de derecho haciendo mérito del valor de las pruebas rendidas y los hechos que se estiman probados, las doctrinas fundamentales de derecho, principios y leyes aplicables; e. La parte resolutive.

1.4. Efectos de la sentencia

La sentencia dictada a raíz de un proceso que se ha desenvuelto conforme a derecho, por tribunal competente, que además ha observado los requisitos de fondo y de forma, una vez adquiere el carácter de firme, es susceptible de producir efectos o como doctrinariamente se dice, de adquirir tres fuerzas: probatoria, de cosa juzgada y ejecutoria.

1.4.1. Fuerza probatoria

Se deriva del carácter de acto auténtico, de instrumento que da fe con energía particular, de hechos que han sido directamente comprobados por el funcionario competente que la ha dictado. La eficacia probatoria de la sentencia, no acredita los hechos admitidos en ella, sino sirve para probar plenamente los actos del juicio. Es decir que el fallo representa un proceso intelectual del juez, que admite un hecho como probado, reconstruido en un sentido documental.

La sentencia como documento por lo tanto sólo prueba el haber sido dictada por juez competente, su fecha, los hechos ocurridos ante el magistrado y los allí probados, no así la verdad de los hechos de los cuales el juez no fue testigo.

1.4.2. Fuerza de cosa juzgada

La cosa juzgada o *res judicata* se muestra como forma de autoridad y como medida de eficacia. Es una forma de autoridad, en tanto es resultado de una manifestación de la soberanía del Estado; y una medida de eficacia, que es la fuerza reconocida por la ley al fallo.

Como concepto jurídico, la cosa juzgada puede definirse como la autoridad y eficacia de una sentencia judicial, cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla¹⁴ y atendiendo a la teoría del proceso, tampoco remedios procesales.

La cosa juzgada no se refiere a hechos accesorios, sino al fondo, es decir lo que quedó establecido y se tiene como verdad legal, contra la que no puede admitirse ninguna prueba en contrario.

Sin embargo existe como excepción a la regla, la posibilidad de revisión que por motivos de error humano puede iniciarse posteriormente contra una sentencia, que ya se encuentra en estado de ejecutoria. Como ejemplo se puede citar el recurso de revisión en materia penal, regulado en los Artículos 453 al 463 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República.

Lo anterior es consecuencia lógica del principio *favor rei* y de los constantes avances científicos que permiten descubrir nuevos medios de prueba, que en determinado momento pueden establecer la inocencia del ya condenado y es que la posibilidad de que se de el error humano es un peligro latente, mientras la administración justicia esté en manos de seres imperfectos, humanos, siempre existirá un margen de error.

¹⁴ Couture, **Ob. Cit.**, pág. 401.

Aún así, la sentencia adquiere la autoridad de cosa juzgada en virtud de que emana de un órgano jurisdiccional, que a la vez es representante de la soberanía del Estado y este atributo legitima al tribunal a ejercer la jurisdicción.

La cosa juzgada apareja además la eficacia de la sentencia, que por ser auténtica es susceptible de producir como resultados: la inimpugnabilidad, la inmutabilidad y la coercibilidad.

1.4.2.1. Inimpugnabilidad

Se refiere a que al encontrarse la sentencia en calidad de cosa juzgada, en virtud de ser auténtica y haber transcurrido el término fijado por la ley para impugnarla, la ley misma impide todo ataque ulterior tendiente a obtener la revisión misma de la materia.

1.4.2.2. Inmutabilidad

Atendiendo a lo ya estipulado respecto al fondo y forma, una vez ésta ha quedado firme, no puede variarse su contenido, ni alterarse el documento que la contiene.

1.4.2.3. Coercibilidad

La coercibilidad se refiere a la eventual ejecución forzosa de la que puede ser objeto la sentencia, aunque más que como un resultado de la cosa juzgada, es considerada como parte de la tercer fuerza de la sentencia.

1.4.2.4. Non bis in idem

La cosa juzgada apareja además la imposibilidad de entablar un proceso con identidad de objeto, partes y causa. Puede entenderse como *objeto* el bien corporal o incorporal que se reclama en juicio; como *causa* el fundamento inmediato del derecho que se ejerce y como *partes* los sujetos que han deducido sus respectivas pretensiones.

1.4.3. Fuerza ejecutoria

La fuerza ejecutoria, es la facultad de solicitar al juez competente que ejecute la sentencia aún por la fuerza, debido a la falta de cumplimiento espontáneo, claro ejemplo es el proceso ejecutivo en la vía de apremio regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, a partir del Artículo 294, en el que en virtud de fundamentarse en título que apareja una obligación líquida, exigible y de plazo vencido, no se entra a discutir cuestión alguna, únicamente se manda a requerir de pago, trabar embargo y rematar los bienes embargados o en su caso, los dados en garantía.

Es decir que la sentencia es coercible, en cuanto tiene la virtud de ser ejecutada compulsivamente en caso de eventual resistencia del obligado. La fuerza ejecutoria es llamada *actio judicati* o sea, la facultad que corresponde a la parte que ha obtenido sentencia favorable, de hacerla ejecutar judicialmente cuando el vencido no la cumple de modo voluntario.¹⁵

1.5. Clases de sentencias

La clasificación que se desarrolla en el presente apartado, hace referencia a toda clase de sentencia, pero al momento de desarrollar el tema de ejecución de sentencias extranjeras, se hace énfasis en que la legislación que actualmente regula la materia únicamente reconoce el derecho a ser ejecutadas a cierta clase de sentencias y en ello radica la importancia de diferenciar claramente las clases de sentencias que existen, en cuanto a su contenido o con base en el lugar en el que han de surtir efecto, etc.

1.5.1. Por su contenido

En materia de sentencias la clasificación que más aceptación tiene atendiendo al contenido de las mismas, es decir el resultado que el fallo lleva implícito, es la del procesalista uruguayo Eduardo J. Couture.¹⁶

¹⁵ Castillo Larrañaga, José y Rafael de Pina, **Instituciones de derecho procesal civil**, pág. 353.

¹⁶ **Ob.Cit.**, pág. 314.

El autor divide las sentencias atendiendo al derecho sustancial o material que éstas ponen en vigor, de la siguiente manera: declarativas, constitutivas, de condena y cautelares. Se inicia el desarrollo de este tema, partiendo de dicha clasificación y posteriormente, se incluyen otras categorías no contempladas por el mencionado autor, pero que debido a los constantes avances en materia jurídica de la actualidad, su existencia es innegable.

1.5.1.1. Sentencias declarativas

También llamadas de mera declaración por ser aquellas que tienen por objeto la declaración de la existencia o inexistencia de un derecho y no van más allá de dicho reconocimiento. Luego de considerar las circunstancias declaran la condena o la constitución de un estado jurídico preexistente, ejemplo de esta clase de sentencias es la declaratoria de unión de hecho post mortem, cuyos efectos se retrotraen al inicio de la convivencia o la prescripción adquisitiva o usucapión cuyos efectos se retrotraen al momento en que fue inscrita la posesión.

En el caso de la unión de hecho post mortem, el juez declara una situación que de hecho ya existió por lo que produce efectos *ex tunc*, es decir retroactivos, que aparejan la filiación y derecho a la sucesión intestada entre otros.

1.5.1.2. Sentencias constitutivas

En este caso la sentencia no se limita a la mera declaración de un derecho, sino crea, modifica o extingue un estado jurídico, que no pre existía, sino es totalmente nuevo, ya sea que cese el existente, lo modifique o lo substituya por otro. Como ejemplo están: el divorcio, la separación.

1.5.1.3. Sentencias condenatorias

Al iniciar la exposición de este rubro, es indispensable resaltar que esta clase de sentencias no se circunscriben únicamente a las resoluciones penales, por el contrario son todas

aquellas que imponen el cumplimiento de una prestación, ya sea en sentido positivo: *dar, hacer*, ya sea en sentido negativo: *no hacer o abstenerse*.

Las sentencias condenatorias constituyen la función más abundante del poder judicial y durante largo tiempo, se consideró que eran el único objeto de la actividad privativa de los órganos jurisdiccionales, pues en ellas se cumple mayormente la tutela de los derechos subjetivos.

En materia penal como ejemplo se encuentra la condena del imputado en juicio oral, revestido de todas las garantías acordadas en favor de éste, que produce el status de culpable; en materia civil podemos citar la condena en daños y perjuicios o al pago de una pensión alimenticia.

1.5.1.4. Sentencias cautelares

Para Couture,¹⁷ esta clase de sentencias era la categoría más reciente en incorporarse a la doctrina como decisión judicial autónoma.

Se les llama también providencias cautelares, medidas de seguridad, medidas precautorias, medidas de garantía, acciones preventivas, medidas cautelares entre otros, y se caracterizan por dictarse *inaudita altera pars*, es decir sin audiencia previa a la contra parte y en un procedimiento unilateral, de conocimiento sumarísimo y a petición de parte interesada, que únicamente puede justificarse con base al principio *periculum in mora*, (el peligro está en la tardanza), teniendo un contenido provisional, accesorio, preventivo y bajo responsabilidad del que las pide.

Como ejemplo el Código Procesal Civil y Mercantil regula en su Artículo 535 el proceso cautelar, el cual una vez obtenida la medida precautoria que se solicitó, obliga a entablar la demanda dentro de los 15 días siguientes.

¹⁷ **Ibid.**, pág. 321.

1.5.1.5. Sentencias absolutorias

Hasta aquí se había desarrollado la clasificación doctrinaria más divulgada y que continúa siendo acogida por la mayoría de autores de derecho procesal, elaborada en un inicio por el maestro Eduardo J. Couture, de quien se mencionó se basaba para diferenciar cada sentencia, en el derecho sustancial o material que ellas ponían en vigor, pero es necesario reconocer que existen resoluciones definitivas, que no declaran la vigencia de derecho alguno y además exoneran al supuesto obligado de quien se reclamaba el cumplimiento de la prestación. Para algunos esta clase forma parte de las sentencias constitutivas, toda vez que reconocen el status de inocente.

Se trata entonces de sentencias que exoneran del cumplimiento de una prestación, además si existen sentencias condenatorias es consecuencia lógica que existan las sentencias absolutorias.

Para ejemplificar se puede citar la sentencia dictada en juicio ordinario laboral, que exima al patrono de pagar la indemnización en virtud de haber éste comprobado ante juez competente, la causa justa del despido.

1.5.1.6. Laudo o sentencia arbitral

Doctrinariamente el término con que se designa al fallo de naturaleza arbitral es laudo, no obstante la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial, suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975, estipula en el Artículo cuatro, el término sentencia arbitral.

El laudo arbitral es la decisión dictada como consecuencia de la culminación de un proceso arbitral, al que se han sometido las partes, ya sea por un compromiso arbitral previamente adquirido, (cláusula compromisoria, ratificación de tratado que contemple el arbitraje como forma de solucionar conflictos y compromiso arbitral ad – hoc o temporal) o espontáneamente.

La existencia del laudo arbitral equivale al reconocimiento de resoluciones definitivas que no emanan de un órgano que goce de jurisdicción y competencia como atributo de la soberanía del Estado, surgiendo entonces la pregunta clásica ¿de dónde adquieren entonces estas resoluciones su fuerza ejecutoria?, la respuesta es la libre manifestación de voluntad de las partes que espontáneamente se someten y legitiman al árbitro, para resolver el proceso sometido a su conocimiento y el reconocimiento que el Estado efectúa de los medios alternos de resolución de conflictos, como mecanismos idóneos y basados en ley

La decisión arbitral puede ser a su vez nacional, internacional, pública o privada según actúen particulares, Estados u organismos internacionales en los últimos casos. También puede ser *de equidad* si es dictada por árbitros legos (no profesionales del derecho) que resuelven conforme a su leal saber y entender ó *de derecho*, si es dictada por árbitros letrados en materia jurídica.

1.5.2. Clases de sentencias según el lugar en el que han de surtir efectos

La clasificación anterior contempla resoluciones definitivas que adquieren su fuerza probatoria, de cosa juzgada y ejecutiva, con base a la jurisdicción y competencia de la que está dotado el órgano que las dicta, que a su vez es consecuencia directa de la soberanía del Estado que conlleva la facultad de administrar justicia dentro de su territorio.

Pero además es necesario establecer la diferencia entre los fallos dictados en el territorio de un Estado en específico en donde han de surtir efectos y los que no son dictados en él, de donde se pueden clasificar así:

1.5.2.1. Laudo arbitral dictado en el ámbito nacional

En materia de arbitraje existen laudos dictados por cámaras de arbitraje reconocidas dentro del mismo Estado en el que se ha de ejecutar el laudo, el proceso en este caso se basa en una ley de arbitraje ordinaria (para Guatemala Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República) y el reglamento propio de la cámara a la que fue sometido el asunto.

Para ejemplificar se puede citar el laudo dictado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio guatemalteca.

1.5.2.2. Laudo arbitral extranjero

El fallo que emana de un tribunal de arbitraje que puede tener carácter de internacional o no, en el cual se resuelve el conflicto surgido entre particulares ciudadanos de diferentes Estados, se denomina laudo arbitral extranjero.

En estos casos, las partes han celebrado un acuerdo de arbitraje previo, pero tienen domicilio en diferentes Estados o el objeto sobre el cual versa el conflicto, se ubica en el contexto territorial de un Estado distinto a aquel del cual provienen las partes.

Se diferencia del laudo internacional, en que en éste, los que dirimen el conflicto son sujetos de derecho internacional, es decir Estados, organismos internacionales, etc.

Es necesario hacer énfasis en que el tema de investigación de esta tesis se centra en las sentencias extranjeras de carácter privado y por ende, la ejecución de laudos arbitrales extranjeros, se aborda en su oportunidad únicamente a manera de comparación entre ambos procedimientos.

En este caso un ejemplo es el laudo emanado de la Cámara de Comercio Internacional o de la Organización Mundial de Comercio, en el que se resuelve el conflicto surgido entre comerciantes de distintos países.

1.5.2.3. Laudo arbitral internacional

El laudo internacional es el fallo que emana de un proceso de arbitraje internacional. El arbitraje es un medio jurídico de solución de conflictos internacionales, lo cual es importante resaltar, en el entendido que en materia internacional existen así mismo medios políticos de resolver conflictos entre sujetos internacionales, como la negociación, la consulta, los cuales no

requieren la ayuda de terceros, o los buenos oficios, la mediación y la conciliación, en los que si intervienen terceros que buscan facilitar la negociación entre las partes.

La importancia del laudo internacional radica en que la época moderna y el constante avance de la globalización, hace necesaria la existencia de organismos que a nivel internacional conozcan los conflictos que surgen entre sujetos de derecho internacional, cuyo conflicto afecta intereses de más de un país e incluso intereses mundiales. De aquí que el arbitraje como mecanismo de solución de conflictos se ha vuelto una herramienta indispensable.

Como ejemplo se encuentra el fallo que emana del Corte Internacional de Justicia como tribunal permanente de arbitraje con sede en La Haya; éste tribunal está dotado de competencia contenciosa y consultiva, en virtud del sometimiento que un Estado hace respecto a un caso concreto o aceptando la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria, por la que acepta la jurisdicción de la Corte en condiciones de reciprocidad.

Así mismo es de resaltar que Guatemala ratificó mediante Decreto número 31-2005 del Congreso de la República de Guatemala de fecha, diez de marzo de dos mil cinco y publicado en el Diario de Centro América el 16 de marzo de 2005, el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos de América, Centroamérica y República Dominicana que por lo tanto pasa a formar parte del ordenamiento jurídico guatemalteco como norma de carácter ordinario; la importancia radica en que dicho cuerpo normativo en el capítulo veinte, regula lo relativo a la solución de controversias que con motivo de la aplicación del tratado pudieran suscitarse, adoptando los Estados firmantes la conciliación, arbitraje y el sistema de consultas a la Organización Mundial de Comercio, como los mecanismos para resolución de diferencias. Lo expuesto enfatiza la importancia que en el futuro los laudos arbitrales internacionales tendrán para Guatemala.

1.5.2.4. Sentencias extranjeras

Siendo este el tema central de la presente investigación, será tratado a mayor profundidad en su oportunidad, por ahora basta con indicar que **la doctrina denomina sentencia extranjera**

a la resolución definitiva dentro de un proceso de carácter privado, dictada por el órgano jurisdiccional de un país que no es aquel en que ha de surtir efectos.¹⁸

Un ejemplo común de esta clase de sentencia es el fallo que autoriza el divorcio, dictado por tribunal estadounidense, pero que tuvo como objeto declarar la disolución de un matrimonio que fue celebrado en territorio guatemalteco y por ende está inscrito en Guatemala, situación que conlleva que la resolución debe surtir efectos en el país.

1.5.2.4. Sentencias internacionales

A diferencia de la sentencia extranjera, en este caso se trata de una resolución emanada de un tribunal internacional, dentro de un proceso sometido a su conocimiento en virtud de un conflicto de carácter internacional.

El órgano competente, no es un tribunal que actúe en nombre de un país específico, sino un organismo legitimado en virtud de un tratado internacional, al que de manera voluntaria se han sometido las partes entre las que se ha suscitado la litis, que vela por intereses de la comunidad internacional.

La sentencia internacional puede tener como partes a dos o más Estados, a un Estado con un particular u otros sujetos del derecho internacional, además puede tener como efecto la condena no sólo del nacional de otro Estado sino del Estado mismo.

Como ejemplo se puede citar una sentencia dictada por la Corte Penal Internacional.

1.5.3. Clasificación de las sentencias según la materia o rama del derecho

La presente clasificación es la más conocida, por lo que únicamente es necesario recordar que según la rama del derecho dentro de la cual se ha dilucidado el conflicto, las sentencias pueden clasificarse en civiles, penales, laborales, contencioso administrativas, de familia,

¹⁸ Pereznieto Castrol, Leonel, **Derecho internacional privado**, pág. 569.

fiscales, constitucionales, etc. atendiendo a la naturaleza del proceso dentro del que fueron dictadas.

1.5.4. Sentencias que requieren de ejecución y reconocimiento en el extranjero

Basándose en la ya desarrollada clasificación de las sentencias en cuanto a su contenido, las sentencias que requieren de ejecución y reconocimiento en el extranjero son las constitutivas y las declarativas, las de condena pueden en determinado momento necesitar valerse de la ejecución forzosa, con tal de producir algún efecto jurídico en el extranjero.

En cuanto a la clasificación que toma en cuenta al lugar en donde han de surtir efectos, obviamente, son las sentencias extranjeras y las internacionales las que requerirán de ejecución y reconocimiento en el extranjero, reiterando que en este trabajo únicamente se abarca las sentencias extranjeras o de carácter privado.

Desde el punto de vista de la rama del derecho a que pertenecen, actualmente las únicas sentencias susceptibles de ejecutarse conforme a las reglas internacionalmente aceptadas, son las sentencias civiles lato sensu, o sea las que versan sobre la materia civil o mercantil, aunque se extiende a determinados aspectos de familia y algunos tratados regulan la posibilidad de extender el tema a la materia laboral y contenciosa administrativa, tal es el caso del Código de Derecho Internacional Privado, desarrollado en el Capítulo III de esta tesis.

Respecto de las sentencias penales, el motivo fundamental de encontrarse excluida la posibilidad de reconocer fuerza ejecutoria a la sentencia extranjera, en lo que no se refiera a responsabilidad civil, es consecuencia lógica del principio universalmente aceptado de territorialidad de la ley penal, este estipula que las leyes penales sustantivas son territoriales,¹⁹ de la misma forma el derecho procesal penal o adjetivo, por lo que cada tribunal de un Estado, tiene obligación de juzgar a quienes cometen delitos en su propio territorio.

Pudiera crear confusión en esta explicación el principio de extraterritorialidad de la ley

¹⁹ Larios Ochaíta, Carlos, **Derecho internacional privado**, pág. 227.

penal consagrada en materia sustantiva y reconocido mundialmente, ya que este permite ciertas excepciones a la regla es decir que autoriza que en un momento determinado la ley de un Estado sea aplicable dentro del territorio de otro.

Este se encuentra plasmado en el Código Penal guatemalteco, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, en su Artículo quinto, que señala que dicho Código también se aplicará:

- “1º. Por delito cometido en el extranjero por funcionario guatemalteco, que no fue juzgado;
- 2º. Por delito cometido en nave, aeronave o cualquier otro medio de transporte guatemalteco, que no fue juzgado;
- 3º. Por delito cometido por guatemalteco, en el extranjero, cuando se denegó extraditarlo;
- 4º. Por delito cometido en el extranjero contra guatemalteco, que no fue juzgado en el país de su perpetración, siempre que hubiere acusación, y el imputado se halle en Guatemala;
- 5º. Por delito que, por tratado o convención, deba sancionarse en Guatemala, aun cuando no hubiere sido cometido en su territorio;
- 6º. Por delito cometido en el extranjero contra la seguridad del Estado, el orden constitucional, la integridad de su territorio, así como falsificación de la firma del Presidente de la República, falsificación de moneda o de billetes de banco, de curso legal, bonos y demás títulos y documentos de crédito.”

Los anteriores supuestos únicamente declaran la posibilidad de ser juzgado según la ley guatemalteca por delitos que no fueron cometidos dentro del territorio guatemalteco, pero no entraña en ningún momento el supuesto de ejecutar un fallo por delito cometido en el extranjero y juzgado conforme a la ley extranjera.

Conviene mencionar también el cumplimiento de la condena penal en el extranjero, ya que dicha figura contempla la posibilidad de que una pena impuesta en un Estado mediante sentencia condenatoria, sea cumplida en un Estado distinto, este último regularmente es el país de origen del condenado; debido a que dicha situación se trata de la ejecución y cumplimiento de una sentencia condenatoria en otro Estado, escapa al campo privado y por ende al tema de la ejecución de sentencias extranjeras de carácter privado, al ser más bien parte del derecho público.

No obstante Guatemala ha avanzado en la materia, al haber sido promulgado recientemente el Decreto número 43-2004, publicado en el Diario de Centro América, el 12 de agosto de 2005, por medio de éste se aprueba la Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero, la cual había sido previamente adoptada en Managua, Nicaragua, el nueve de junio de 1993, y suscrita por Guatemala el 25 de noviembre de 2003, y cuyo objeto es permitir que la persona condenada por un tribunal guatemalteco, pueda cumplir la pena que le fue impuesta en otro Estado.

Así mismo el Decreto número 44-2005, publicado también el 12 de agosto de 2005, aprueba el Tratado sobre el Traslado de Personas Condenadas entre la República de Guatemala y el Reino de España, suscrito en Madrid España, el 27 de marzo mil novecientos noventa y seis, teniendo el mismo objeto que el anterior, solamente que en este caso contempla un compromiso recíproco entre Guatemala y España.

El tema en materia penal se reduce, al campo de la extradición y el cumplimiento de condenas en el extranjero, y en algunos casos la condena por la acción civil derivada del delito es decir, la obligación de resarcir los daños y perjuicios.

1.6. La sentencia extranjera

Conociendo las clases de sentencias que existen, es ahora importante desarrollar la sentencia extranjera, partiendo de sus características y la justificación de su existencia:

1.6.1. Justificación de la sentencia extranjera: la cooperación internacional

Se estableció que la sentencia es la forma normal de terminación del proceso, que contiene la decisión del juez sobre las peticiones que le plantean las partes y por ende es sin duda alguna, uno de los actos más trascendentales que realiza el juzgador dentro de la actividad procesal.

La sentencia implica siempre una declaración de voluntad, basada en ley y al dictarla, se concede o niega una pretensión, contradictoria entre actor y el demandado o simplemente se declara que un derecho preexistía, siendo preciso que el juez se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de razón de alguna o ninguna de las partes ó del solicitante.

El término de extranjera ligado al de sentencia, no se refiere al concepto de extranjero como atributo de una persona, sino como una ficción del derecho, se le atribuye a una cosa, que es éste documento, carácter de foránea. Se le da este nombre por haber sido dictada fuera de los límites territoriales del Estado en el que será ejecutada.

El hombre se caracteriza por ser cosmopolita, es un ser sociable, *“su naturaleza lo inclina a tratar de mejorar y este deseo lo ejercita por medio de sus relaciones en todos los planos y en todos los territorios... éste deseo lo lleva a relacionarse no sólo con las personas que poseen su misma nacionalidad sino también con aquellos que son extranjeros. Al relacionarse puede hacerlo dentro o fuera de su territorio de origen.”*²⁰

Con base al argumento expuesto por el Dr. Larios Ochaita, transcrito en el anterior párrafo, se llega a la consecuencia lógica que el cosmopolitismo también influye en la aplicación justicia, puesto que no es de extrañarse que surjan conflictos entre los seres humanos que demanden la intervención de un juez distinto, a aquel del lugar en el que se encuentra ubicado el objeto del mal entendido.

Con tal de que se mantenga la paz de la comunidad internacional, es indispensable que las sentencias dictadas en un Estado no tengan límite en su frontera, sino que se extiendan al territorio extranjero, y para éste conflicto no hay mejor solución que la *cooperación internacional*, entendida como el conjunto de lazos que surgen entre los Estados con el fin de resolver controversias suscitadas en asuntos que atañen a más de un territorio.

El autor Antonio Boggiano, reconoce que la sentencia extranjera y su ejecución es un tema de relaciones judiciales internacionales, y que en él confluyen *“poderes implícitos de*

²⁰ Larios Ochaita, **Ob. Cit.**, pág. 7.

actuación interjurisdiccional”, alegando que el fundamento que permite a los poderes judiciales actuar interjurisdiccionalmente, se asienta en los respectivos derechos internos, que es el que en primer término les confiere jurisdicción para decidir casos *jusprivatistas multinacionales*, pero también para auxiliar a tribunales extranjeros, hasta el punto de reconocer la eficacia o hacer ejecutar una sentencia extranjera.

Estas facultades acordadas a los tribunales nacionales, son las que autorizan implícitamente la actividad judicial interjurisdiccional (entre judicaturas de varios países), y que si bien es verdad que estos procedimientos pueden convenirse en tratados internacionales, lo que señala el mismo autor, es digno de encomio, aún careciendo de esos instrumentos, los jueces pueden sustentarse en sus derechos internos para la consecución de tan alta finalidad (la cooperación internacional).

La cooperación internacional tendrá su última manifestación en materia de sentencias extranjeras al momento de existir ésta última físicamente, en cuyo caso los tribunales del Estado que se denominará requirente o comisionante, extenderán al particular interesado la certificación del fallo dictado por ellos, para que el Estado comisionado o requerido, a través de sus órganos jurisdiccionales reconozca la validez del mismo y proceda a su ejecución.

Hasta aquí, se ha justificado la necesidad de ejecutar una sentencia extranjera, en la constante interacción del hombre con sus semejantes, que lo llevan a interrelacionarse también con sus similares de otros países, y aunque ésta es la principal causa y no conlleva mayor problema e invita al fomento de la cooperación internacional en materia judicial, pues no dejan de ser nacionales de un Estado, que necesitan la colaboración de éste para el reconocimiento de un derecho, es importante resaltar que no es la única causal.

La cooperación internacional en materia judicial, no siempre se tendrá que basar en circunstancias tan sublimes, pues existen casos en que los avances del mundo comercial moderno y de algunas doctrinas de derecho internacional, inciden directamente en la aparición de nuevas causas que justifiquen la necesidad de aplicar una sentencia extranjera en otro país, como

ejemplo se puede citar la doctrina del *forum non conveniens* o fuero inconveniente, que se ha convertido en un mecanismo de defensa comúnmente utilizado por empresas transnacionales.

A simple vista la doctrina pareciera no tener mayor relación con el tema que se desarrolla pues ésta se resume en la incompetencia alegada por una parte, en contra del fuero de un Estado, entendiendo como fuero tanto a su órgano jurisdiccional como la legislación del Estado, basándose en que el mismo le es perjudicial en virtud de que sus normas son más drásticas, que las del otro país del que es originaria la parte que se ve envuelta en el conflicto.

Esta doctrina de origen sajón, es principalmente utilizada cuando se discuten cuestiones relativas al resarcimiento de daños y perjuicios, ya que permite que la empresa transnacional demandada en su domicilio por la persona afectada, alegue la incompetencia ante los órganos jurisdiccionales de su propio Estado, aún sin tener domicilio establecido en el otro, fundamentándose en el alto grado de severidad de las normas que imperan en el propio frente a lo leve de las leyes del otro Estado, por lo que literalmente le resulta *inconveniente*, ser procesada en su fuero domiciliar, en virtud de que si llegara a ser condenada, el castigo le sería aún más desfavorable, que si fuera condenada en el otro.

La doctrina es la clara respuesta a la estrategia utilizada frecuentemente por los abogados, que asesoran a una persona que tiene alguna pretensión que deducir en contra de una transnacional, quienes aconsejan demandar ante el órgano jurisdiccional de aquel país cuyas normas contemplen un beneficio más alto, para el resarcimiento de los afectados.

La relación con el tema desarrollado se plasma en el resultado de la incompetencia alegada, que deviene en el diligenciamiento del proceso y por ende la emisión de la sentencia en un Estado distinto a aquel en el que está domiciliado el demandado y por ende, en caso haya condena, la posibilidad de que se necesita la ejecución de la sentencia extranjera éste último Estado, que se declaró incompetente en beneficio de su connacional.

Como se desarrolla en el último capítulo de esta tesis, el ordenamiento guatemalteco, no acepta esta doctrina, aunque en otros países como Estados Unidos, es de uso común, por lo que para el mantenimiento de las buenas relaciones entre la comunidad internacional, la cooperación judicial deba brindarse aún en estos casos.

1.6.2. Carácteres de la sentencia extranjera

1.6.2.1. El principio de extraterritorialidad y la sentencia extranjera

Al desarrollar el concepto de jurisdicción, se indicó que ésta es un atributo del Estado soberano y que por ende ostenta un carácter territorial, y por ello en cuanto a la sentencia extranjera, ha sido necesario el desarrollo del principio denominado de extraterritorialidad.

Este principio alude a la potencialidad que tiene la sentencia extranjera, de producir efectos aún fuera del territorio que abarca el Estado bajo cuya jurisdicción ha sido dictada. Este principio no significa una aplicación automática, pues de ser así este estudio quedaría sin fundamento alguno, de tal manera que no es posible concebir al principio de extraterritorialidad de manera independiente, ya que el mismo debe ir acompañado en su caso, del principio de cooperación internacional, que puede estar plasmado o no en Tratados internacionales, o en la soberanía del Estado comisionado a ejecutar la sentencia extranjera, que reconoce a la misma el carácter de ejecutoria como espontánea manifestación de colaboración internacional.

Además, para que el principio extraterritorial en potencia, adquiera su total validez, es necesario cumplir con el procedimiento que el Estado en el que ha de surtir efectos prevé para que un fallo extranjero surta efectos en su territorio

Así mismo, se debe entender que la amplitud dada a la extraterritorialidad de una sentencia, depende del grado de intensidad que muestra una comunidad internacional. Los derechos reconocidos a una persona por una sentencia judicial, dictada por los tribunales de una nación civilizada, no es justo en principio, que le sean negados en otra. Todos los Estados en prestigio de su autoridad y en beneficio de sus ciudadanos, deben contribuir a la obra común de la realización del derecho.

1.6.2.2. Efectos de la sentencia extranjera

La lógica indica que si ha quedado establecido que los efectos que produce una sentencia son los de fuerza probatoria, cosa juzgada y fuerza ejecutoria, éstos mismos resultados deben acompañar a la sentencia extranjera.

Importa mucho establecer una línea de separación bien marcada entre la autoridad de la cosa juzgada y la fuerza ejecutoria de la sentencia, que se derivan directamente de la soberanía. Con frecuencia se confunde la *jurisdictio* del magistrado encargado de reconocer, de proclamar y proteger los derechos y el *imperium* del poder soberano, único dueño de la fuerza pública y por consiguiente, único capaz de asegurar la ejecución de las decisiones judiciales.

Conforme con el principio de la extraterritorialidad que en teoría y como aspiración ha sido consagrado en provecho de la mejor convivencia internacional, las sentencias extranjeras idealmente deberían producir los mismos efectos de la sentencia dictada por un tribunal nacional.

El problema es que en la práctica, la sentencia extranjera como acto de justicia y declaración del derecho controvertido, si adquiere en el Estado del foro la autoridad de cosa juzgada, y como manifestación de un acto de soberanía dentro del territorio del mismo también goza de fuerza ejecutoria, por el que puede mediante el poder coactivo material del Estado, obligarse al vencido cuando sea necesario, a su cumplimiento.

Pero es de recordar que la sentencia extranjera no pretende ser ejecutada en el mismo lugar en donde se dictó, persigue producir sus efectos en un Estado diferente, en donde ya no goza de fuerza de cosa juzgada y ejecutoria **per se**, y aún la fuerza probatoria, si bien la goza, es debido a que viene acompañada de los países de ley que le otorgan la presunción de auténtica.

Por lo expresado en el párrafo anterior, nuevamente se recalca que para que la sentencia extranjera pueda surtir plenamente sus efectos, es necesario cumplir con los requisitos que las normas internacionales y el Estado en el que ha de ejecutarse, según lo indica el principio *lex loci executionis*, le imponen.

La legitimidad de las fuerzas de cosa juzgada y ejecutoria de la sentencia extranjera, no serán más una consecuencia directa de la soberanía estatal, sino consecuencia de que entre los Estados exista un deber de solidaridad y mutua asistencia, al cual no podrán sustraerse, si lo han pactado en convenios internacionales, bilaterales o plurilaterales o mediante la concesión del reconocimiento de la sentencia extranjera (*exequátur*) de manera espontánea, lo que permite que ésta pueda surtir efectos, sin que a la vez padezca detrimento la soberanía del país donde ha de ejecutarse.

1.7. Diferencia entre la sentencia extranjera y la sentencia internacional

Anteriormente se menciona, la definición del concepto sentencia extranjera, así como el de sentencia internacional, pero por la similitud que aparentemente existe entre ambas y con el fin de enriquecer la presente investigación, se pretende establecer algunos criterios de diferenciación entre sentencia extranjera y sentencia internacional, haciendo énfasis nuevamente que la última no es el objeto de la investigación, pero por ser un punto que puede prestarse a confusión, se considera que debe quedar suficientemente claro.

1.7.1. Por los principios en que se fundamentan

Al analizar la sentencia extranjera, se comprobó que la posibilidad de que ésta surta su fuerza ejecutoria en el territorio de un Estado distinto a aquel dentro del cual fue dictada, se fundamenta, si existe entre el comisionante o requirente y el comisionado o requerido un tratado, en el principio de reciprocidad el cuál a su vez parte del principio de cooperación internacional, plasmado en un acuerdo de voluntades de carácter internacional.

No obstante en el supuesto de no existir tratado entre ambos Estados, el principio de extraterritorialidad se complementa con la soberanía del Estado comisionado, quien mediante una consagración del principio de cooperación internacional ya no en base a un tratado, sino de su propia voluntad y mediante el deseo de colaborar reconoce la validez de la misma.

En materia de sentencias internacionales, existe también la necesidad de fundamentar el que un fallo dictado por un tribunal supranacional pueda surtir efectos dentro del territorio de otro Estado.

El primer supuesto a analizar es el del Estado parte de un tratado o convención que crea un tribunal internacional, en cuyo caso no existe mayor problema toda vez que la legitimidad del fallo emanado del dicho órgano, deviene del libre arbitrio del Estado parte plasmado en el tratado.

El Estado parte manifestó en su oportunidad el deseo de celebrar un acuerdo de voluntades o tratado, cuyo proceso de suscripción (o adhesión en su caso) y ratificación, fundamentándose en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, firmada el 23 de mayo de 1969 y vigente a partir del 27 de enero de 1980, le permitió a través de su representante revestido de los *plenos poderes*, manifestarse, opinar y hacer las reservas pertinentes, teniendo como resultado un instrumento internacional válido y con efectos vinculantes para las partes que lo suscribieron.

Los tratados son en sí mismos manifestaciones del principio de cooperación internacional, por lo que la sentencia emanada de un tribunal internacional creado mediante un instrumento internacional, se fundamenta en la manifestación de soberanía previamente hecha por los Estados partes y de allí deviene el que pueda gozar de extraterritorialidad y posea fuerza ejecutoria en otro Estado.

Ejemplo de este caso para Guatemala, sería una sentencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual es parte y por ende tiene fuerza vinculante para el país, según lo consagran los Artículos 66 al 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ahora, es prudente hablar de otro caso muy común en la actualidad y que ha cobrado auge debido a la constante violación que en materia de derechos humanos existe, es decir la

competencia y por ende la fuerza vinculante que puedan tener los fallos que emanan de tribunales, a cuya jurisdicción un Estado no se ha sometido previamente.

El Estatuto de Roma es un instrumento suscrito en 1998, en el seno de las Naciones Unidas, éste regula la posibilidad de que en materia de derechos humanos un tribunal internacional ejerza competencia sobre ciudadanos nacionales de un Estado que no es parte del mismo, siendo los casos en que esto puede ocurrir, por razón del lugar de comisión del crimen o por imposición del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

Si bien la finalidad primaria del Estatuto de Roma era la creación de un tribunal internacional, que pudiera juzgar crímenes de lesa humanidad en materia de derechos humanos, entiéndase la Corte Penal Internacional, al existir Estados, como es el caso de Guatemala, que no lo suscribieron ni se han adherido a él, o no lo ratificaron, el mismo se valió de principios que le permitieran procesar ciudadanos y Estados no partes de dicho convenio.

El problema se complica aún más al recordar que además se han creado tribunales ad hoc, como es la instalación de los tribunales internacionales para el juzgamiento de los crímenes cometidos en el territorio de la antigua Yugoslavia y en Ruanda, los cuales fueron creados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, ante la ausencia de consenso para obtener un tratado que constituyera dichos Tribunales, la que actuó invocando el Capítulo VII de su propia Carta, no teniendo tal actitud otro precedente en la historia de la organización.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas emitió la Resolución 808 (1993) del 22 de febrero de 1993 y la Resolución 827 (1993) del 25 de mayo de 1993, por la que se crea el Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia y por Resolución 955(159) (1994) el mismo Consejo, invocando el Capítulo VII de la carta nuevamente, dispuso que se creara un Tribunal Internacional para Ruanda, que tendría el propósito de perseguir a las personas responsables de genocidio de la etnia Tutsi y de otras serias violaciones al derecho internacional humanitario.

Lo importante no es resaltar la creación de estos organismos, sino el encontrar de dónde adquieren los fallos emanados de éstos su fuerza ejecutoria, en contra del ciudadano de otro Estado o en contra de otro Estado mismo, que no ha ratificado el tratado de su creación o que incluso no han sido creados por un tratado sino por una resolución de un ente supra nacional.

Antes de mencionar los principios que sirven de fundamento para la ejecución de estos fallos, es importante resaltar que en América se han suscitado casos en los que sin existir un sometimiento al tribunal que ha de juzgar por medio de un tratado, se ha incoado proceso contra particulares o contra el Estado mismo, ejemplo típico es la detención del dictador chileno Augusto Pinochet en el Reino Unido para su extradición al Reino de España, para ser juzgado en éste país; otro ejemplo es la condena de Ríos Montt y su gobierno, por el caso de la embajada de España, este último fallo emanó de un tribunal español de carácter ordinario y debió surtir efectos en Guatemala.

La respuesta y la diferencia esencial entre las sentencias extranjeras y las sentencias internacionales, es que éstas últimas buscan no solo lograr la cooperación internacional sino mantener el **orden público de la comunidad internacional** y con miras a resguardar dicho orden es que surge el principio de **jurisdicción universal**, el que se refiere a la competencia procesal de cualquier juez para juzgar crímenes que habiliten dicha competencia y que sean violatorios del derecho internacional.²¹

Es decir que si se piensa en derechos fundamentales y en derechos humanos, se concluye que el tema de jurisdicción exclusiva o reservada del Estado, ha pasado a ser de jurisdicción **concurrente y compartida**.

En cuanto a la Corte Penal Internacional, el Estatuto de Roma no pretende regular el principio de jurisdicción universal en el sentido tradicional, sino la competencia subsidiaria de la Corte Penal Internacional sobre determinados crímenes cometidos en territorio o por nacionales de un Estado Parte o que acepte la competencia ad hoc de tal tribunal, o bien por decisión del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, aunque se trate de casos en los que no concurra ninguno de los requisitos anteriores.

Aunque la Corte Penal Internacional tenga naturaleza subsidiaria o, si se prefiere, complementaria de las jurisdicciones nacionales, lo que quiere decir que solo puede admitir un caso cuando no estén actuando o hayan actuado ya los tribunales nacionales competentes de

²¹ Zuppi, Luis Alberto, **La jurisdicción extraterritorial y la Corte Penal Internacional**, pág. 2.

acuerdo con sus propias legislaciones internas, los fallos que emanen de esta tendrán efectos vinculantes en el territorio de los Estados en que hayan de surtir efectos.

De la misma forma la inactividad material de los tribunales nacionales y su actividad puramente formal, legitima a tribunales ad hoc a conocer de procesos en contra de sus ciudadanos y emitir fallos al respecto, en aras de lograr el orden público internacional y con fundamento en el principio de jurisdicción universal.

1.7.2. Por las partes que intervienen en el proceso que les da origen y los efectos que para éstas producen

En lo que a sentencias extranjeras respecta quedó asentado que éstas resoluciones emanan de un tribunal extranjero pero de carácter nacional, por lo que los efectos que éstas producen son vinculantes únicamente a particulares, pues si bien la cooperación internacional fundamenta la posibilidad de que ciudadanos de otro Estado sometan al conocimiento de un Estado distinto a aquel en el que va a surtir efectos el fallo que del primero emane, no es concebible que un tribunal extranjero de carácter nacional, emita fallos que acarreen responsabilidad en contra de un Estado.

Los efectos en materia de sentencias extranjeras son variados ya que pueden ser de condena en materia de responsabilidad civil (no penal), pero también es el caso más común que se refieren a asuntos relativos al estado civil de las personas, como el típico caso del divorcio.

La sentencia extranjera producirá efectos únicamente para los particulares que intervinieron en el proceso.

Las sentencias internacionales por su parte, pueden llevar implícita la condena en contra un Estado que ha sido parte dentro del proceso internacional, que además conlleve la obligación del pago de una indemnización compensatoria, como resarcimiento económico por el daño o perjuicio causado, o en la medida de lo posible, la pérdida sufrida.

Es decir que las sentencias internacionales pueden acarrear sanciones para los Estados u otros sujetos de derecho internacional, que pueden ser reparadoras, represoras y preventivas o de seguridad colectiva. Todas éstas tendientes a resguardar el orden público internacional.

Como ejemplo se puede citar el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dicta sentencia para resolver el fondo del asunto y para dictar lo relativo a las reparaciones que deben cumplirse, según indican los Artículos 46 al 50 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El profundizar en el tema de la sentencia internacional, tiene por objeto dejar claro por qué ésta no constituye la materia de esta investigación y por qué razón en lo subsiguiente, ya no será tratada, pues quedó plasmado en los apartados anteriores, que el fallo internacional reviste características muy diferentes y que parecieran ser más apasionantes que el tema prácticamente más sencillo, aunque no menos importante, de las sentencias extranjeras, siendo este último el verdadero objeto de la presente tesis.

1.7.3. Por los métodos que pueden utilizarse para verificar su efectiva ejecución

Las características anteriormente desarrolladas, conllevan a la conclusión lógica de que en materia de sentencias internacionales no exista aún, un proceso ejecutivo como tal que permita la efectiva ejecución de los fallos internacionales, pero es muy común que como contrapartida se den mecanismos de presión internacional.

Es decir que para ejecutar sentencias internacionales si bien no existen procedimientos claramente definidos, en la praxis se dan otras medidas como lo son las represalias, la legítima defensa, la intervención, la auto tutela colectiva lícita, los bloqueos económicos y la guerra.

La intervención tiene como fin el buscar resarcimiento o impedir que se repitan los ilícitos cometidos por un Estado.

La legítima defensa implica a diferencia de las represalias que son actos ofensivos, el uso de actos defensivos ante una latente amenaza.

La intervención, que es una ingerencia ilícita de uno o más Estados en la vida interna o internacional de otro con el fin de mantener o alterar la situación existente de hecho, ésta puede ser intervención diplomática, armada, individual, colectiva e incluso solicitada.

La auto tutela colectiva lícita, este mecanismo es consagrado por el Consejo de Seguridad de la ONU y tiene como función mantener la paz y la seguridad internacional, mediante medidas que impliquen o no el uso de la fuerza, según estipulan los Artículos 41 y 42 de la Carta de las Naciones Unidas, quedando claro que la misma prevé que el único organismo que puede permitir el uso de la fuerza para asegurar la efectividad de la resolución es el Consejo de Seguridad de la ONU.

El bloqueo económico, se traduce en el aislamiento forzoso que se practica en contra de un país no permitiendo la importación y/o exportación de mercaderías desde y hacia su territorio.

La guerra, que ya no es considerada como un arreglo de controversias como anteriormente era concebida, sino más bien como una sanción de derecho internacional, siempre que se practique con base a sus propios principios, sujetos, fuentes y escenarios.

Citando un ejemplo de la falta de exactitud de procedimientos para ejecutar sentencias internacionales, encontramos el Artículo 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que indica brevemente respecto al tema: a. Los Estados parte en la Convención se comprometen a cumplir la decisión en todo caso en que sean partes. b. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria, se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecutoria de sentencias contra el Estado.

En materia de ejecución de sentencia extranjera, no son concebibles todos los mecanismos anteriormente concebidos, puesto que sería ilógico practicar la guerra por la inobservancia que el organismo judicial haga de una sentencia por ejemplo de divorcio o de alimentos.

Aún así en materia de sentencias extranjeras, si existen procedimientos que buscan lograr su efectiva aplicación y aquí surge el tema de ésta tesis, pues cada país va adoptando su sistema propio para ejecutar un fallo extranjero, con base a su derecho interno y si existen, también en los tratados suscritos en materia procesal internacional.

Es decir que en materia de sentencias extranjeras existe un proceso preestablecido para lograr su ejecución, cuyos pasos deben cumplirse para que la misma cause ejecutoria en el territorio del Estado en el cual se invoca su aplicación.

El desligarse a partir de este momento de la homologación de conceptos de sentencia extranjera y sentencia internacional, es fundamental para continuar el desarrollo de la investigación, para lo cual se incluye un cuadro resumen de lo indicado de una manera más sencilla y que puntualiza lo esencial de cada criterio diferencial entre ambos conceptos.

Sentencia extranjera	Sentencia internacional
Contiene un fallo que resuelve un conflicto de carácter privado, entre particulares los cuales pueden pertenecer a un mismo país o a diversas naciones	El fallo internacional puede afectar además de particulares a Estados, organismos internacionales y demás sujetos del derecho internacional
Se dicta con base a puntos de contacto con varias legislaciones de carácter interno y a tratados internacionales	Se dicta con base a normas de carácter internacional, emanadas principalmente de tratados
El tribunal encargado de dirimir el conflicto es de carácter interno	Los tribunales encargados de dirimir los conflictos son de carácter internacional
Se fundamenta en el principio de extraterritorialidad que a su vez no puede concebirse sin la idea de cooperación internacional o en su caso de soberanía del Estado comisionado.	Se fundamenta en el principio de cooperación internacional plasmada a través de tratados internacionales y en su defecto, en el de Jurisdicción universal tendiente a resguardar el orden público de la comunidad internacional.
Existe un proceso de ejecución preestablecido el que necesariamente se fundamenta en el derecho interno del Estado en el que se ejecutará la resolución y puede existir tratados en materia derecho procesal internacional, que también regulan la materia.	No existe un proceso de ejecución claramente preestablecido, pero se dan otros medios para lograr su ejecución que no fue cumplida en forma pacífica como lo son: <i>represalias, legítima defensa, intervención, auto tutela colectiva lícita, bloqueos económicos y la guerra.</i>

Fuente: la autora

CAPÍTULO II

2. Relación entre la ejecución de sentencias extranjeras y el derecho procesal internacional

2.1. Ubicación del proceso ejecutivo de sentencias extranjeras

La ejecución de sentencias extranjeras puede o no necesitar recurrir al tema del derecho internacional público, ya que no es obligatorio que existan tratados internacionales celebrados entre los Estados que se ven envueltos en un conflicto procesal de esta naturaleza, pues la inexistencia de los mismos no torna imposible la aplicación del fallo extranjero, ya que se reitera que en ausencia de convenio internacional, el Estado requerido, con base a su soberanía, puede permitir la aplicación del fallo en su territorio, en aras de la cooperación internacional.

Aún así no puede escapar de la atención de quien estudia éste tema, el hecho de que en materia internacional, se ha constatado la importancia que el mismo reviste, ya que por tratarse de un conflicto entre particulares de un Estado, y por pretender la aplicación de una resolución judicial en un ámbito territorial distinto al del Estado en que fue dictada, es obligatoriamente internacional, lo que a motivado a la celebración de tratados internacionales que regulen la materia, haciéndole aterrizar en el ámbito del derecho internacional público, toda vez que deben observarse las reglas de éste para la celebración de éstos compromisos supranacionales y por tratarse de un tema que tutela intereses privados, también se le delimita dentro del tema aún más concreto del derecho internacional privado.

La rama del derecho internacional que se origina del entendimiento internacional de los Estados en materia procesal, recibe el nombre de derecho procesal internacional y suele ubicarse como uno de los tópicos del derecho internacional privado, por lo que se debe partir de un análisis inductivo (de las partes al todo), para ubicar la naturaleza del mismo, es decir la rama del derecho de la que forma parte y previo a emitir una conclusión errónea, se deben analizar aquellas disciplinas jurídicas que mayor relación guardan con el tema y que pueden prestarse a confusión.

2.1.1. El derecho procesal

El derecho procesal también conocido como derecho adjetivo, es el conjunto de normas, principios e instituciones que regulan lo relativo al debido proceso y el papel que en el juegan los sujetos procesales.

El autor Rocco, lo define como: “*Función jurisdiccional, es la actividad con que el Estado provee a la tutela del orden jurídico, actualizando la norma material que protege un derecho*”.²²

El derecho procesal es parte del derecho interno y son normas considerados de orden público, está íntimamente ligado con la soberanía territorial del Estado, pudiendo éste organizarlo a su voluntad.

Los conceptos fundamentales del derecho procesal de todo Estado son la jurisdicción, entendida como potestad de administrar justicia y la competencia, como límite de la jurisdicción que determina la esfera de acción de las diferentes clases de tribunales internos.

Es regla internacionalmente aceptada que la competencia se determina por la ley del lugar donde se interpone la demanda, principio conocido como *lex fori*²³.

Se denota en lo expuesto que el derecho procesal interno o propio de cada Estado, se convierte en un auxiliar inmediato e indispensable para el derecho procesal internacional, pues de ninguna manera estaría justificada una intromisión abusiva del derecho internacional sobre el derecho interno, es decir es necesario que el Estado soberano, en ejercicio de su jurisdicción, conserve la potestad de aplicar a los actos extranjeros que hayan de surtir efectos en su territorio, sus normas y procedimientos preestablecidos, siempre que no sean contrarios a los compromisos internacionalmente adquiridos.

²² Citado por Muñoz Meany, Enrique, Camey Herrera, Julio y Hall Lloreda, Carlos, **Derecho internacional privado**, pág. 213.

²³ Véase numeral 2.5.5., Capítulo II.

El derecho procesal juega un papel preponderante en materia de ejecución de sentencias extranjeras, ya que las normas en las que se fundamentan los procesos internacionales de carácter privado, como es el caso que se desarrolla, pueden ser de dos tipos, la normativa internacional y la normativa interna de cada país, ésta última regula el procedimiento a seguir previo a ejecutar la sentencia, principalmente en los códigos procesales de cada Estado.

En conclusión el tema de ejecución de sentencias extranjeras puede encuadrar dentro del derecho interno y ser un rubro dentro del derecho procesal, pero al concurrir la existencia de tratados se convierte en un tema de derecho procesal internacional, pues no podría encuadrar cómodamente dentro de la esfera del derecho procesal interno, aunque éste último es siempre un brazo del primero, que permite su legítima ejecución dentro de un Estado soberano.

2.1.2. El derecho internacional público

Esta disciplina es definida por Contreras Vaca²⁴ como: *“el conjunto de normas jurídicas consensuales que regulan las relaciones entre los Estados o de éstos con los organismos internacionales, concluyendo, por tanto, que rigen todas las relaciones entre los sujetos de la comunidad internacional”*.

Es sabido de todos que la principal fuente del derecho internacional público, la constituyen los tratados y para ser considerados como tales, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su parte primera, numeral segundo, inciso a, los define como: *“un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”*.

Como se expresó en el rubro referente al derecho procesal,²⁵ la normativa que rige el derecho procesal internacional puede ser de carácter mixto, si se da una combinación entre el derecho internacional (plasmado en tratados internacionales) y el derecho interno (regulado en

²⁴ Contreras Vaca, Francisco José, **Derecho internacional privado**, pág. 4.

²⁵ Véase numeral 2.1.1., Capítulo II.

los códigos procesales de cada país). Pero ahora se está frente al otro lado del espejo, puesto que de los tratados emanan los compromisos, que con fundamento en la necesidad de cooperación internacional los Estados contraen, para posteriormente ser observados dentro de sus territorios respectivos.

Pero existe en esta rama del derecho internacional una relación Estado – Estado, Estado – organismo internacional u otros sujetos de éste, de lo que se deduce que el derecho internacional público, se circunscribe al compromiso que el Estado adquirió, sus normas son de carácter internacional y al momento de ser aplicadas al caso concreto, es decir a una relación entre particulares, ya no es competencia del mismo.

Para el autor Luis Mauricio Figueroa es importante abandonar la idea clásica de derecho internacional público como característico de unas cuentas naciones, pues actualmente el derecho internacional público comprende además de la ya mencionada relación Estado – Estado y Estado – organismo internacional, la relación entre otros sujetos reconocidos internacionalmente como los grupos beligerantes ó **naciones sin territorio** como fue el caso del pueblo judío, Estados neutros como la Ciudad del Vaticano y aún grupos insurrectos que llevan a acaparar un determinado territorio y que negocian frente a Estados y aún frente a las Naciones Unidas en búsqueda de la paz.

El radio de acción del derecho internacional público por lo tanto es amplio y aún más con el desborde y el auge que los organismos internacionales van cobrando en el plano mundial, ya sea a nivel gubernamental como la Organización de Estados Americanos o a nivel no gubernamental como la Cruz Roja y la Organización Internacional del Trabajo por citar algunos ejemplos, pero no abarca los conflictos surgidos entre particulares de varios Estados.

2.1.3. El derecho internacional privado

El desarrollo de las dos ramas anteriores, que podrían prestar a confusión en cuanto a considerar, al derecho procesal internacional como parte de las mismas y habiendo constatado que no es así, se aterriza en el campo del derecho internacional privado.

Muchos nombres se han pretendido adecuar al derecho internacional privado, como son derecho de conflicto de leyes, derecho conflictual, derecho transnacional, derecho de colisión, etc. y no han obtenido carta de naturaleza por falta de consenso. De la misma manera, muchas definiciones giran en torno al concepto de derecho internacional privado.

La disciplina jurídica del derecho internacional privado tiene una doble razón de ser: por una parte la pluralidad y diversidad de ordenamientos jurídicos; por otra, el sentido ecuménico de la vida humana, el hecho de que las relaciones humanas no se detengan forzosamente en la frontera, es decir no siempre sean totalmente nacionales.

Si todos los ordenamientos jurídicos fueran uniformes y no autónomos y diferentes, *no existirían casos y problemas de derecho internacional privado.*²⁶

Jean Paul Nivoyet señala que: *“El derecho internacional privado es la rama del derecho público que tiene por objeto fijar la nacionalidad de los individuos, determinar los derechos de que gozan los extranjeros, resolver los conflictos de leyes referentes al nacimiento o la extinción de los derechos y asegurar, por último el respeto de esos derechos”.*²⁷

En la anterior definición se distinguen tres materias fundamentales del derecho internacional privado: a. La nacionalidad de las personas, b. La condición de los extranjeros, y c. El conflicto de leyes y el respeto de los derechos adquiridos, siendo en este último donde encuadra el reconocimiento de sentencias extranjeras.

El autor mexicano Francisco Contreras, fundamenta la existencia del derecho internacional privado además, en la necesidad de uniformar criterios para resolver la gran cantidad de problemas derivados de las amplias interrelaciones existentes entre sujetos cuya conducta se vincula con diversas soberanías, y para ello continúa exponiendo, es necesaria la creación de tratados en materia de derecho internacional privado.²⁸

²⁶ Carrillo Salcedo, Juan Antonio, **Derecho internacional privado**, pág. 22.

²⁷ Contreras Vaca, **Ob.Cit.**, pág. 1.

²⁸ **Ob. Cit.**, pág. 7.

Carrillo Salcedo, expone que es la pluralidad y diversidad de ordenamientos jurídicos autónomos y la dimensión jurídica universal que en potencia encierra la vida humana de relación, así como la presencia de uno o varios elementos extranjeros, las que reclaman una relación jurídica especial, de la que deviene que el derecho internacional privado tenga una doble naturaleza.²⁹

El derecho internacional privado por lo tanto reviste un doble carácter de derecho supranacional y de derecho interno. Y toda vez que en el tema del derecho procesal internacional se considera parte del derecho internacional privado, éste también tendrá muchas veces una doble naturaleza: de derecho interno, con base al derecho procesal de cada Estado y de derecho internacional, por ser los tratados la principal fuente del derecho internacional público.

2.2. Contenido de los tratados internacionales en materia de derecho internacional privado en general

Inagotables son las materias susceptibles de ser reguladas por tratados internacionales íntimamente ligadas con el contenido del derecho internacional privado en general, del que se señala abarca: a. La nacionalidad de los individuos; b. Los derechos que gozan los extranjeros, los conflictos de nacimiento o extinción de los derechos y el asegurar el respeto de éstos.

Entendido que el derecho procesal internacional forma parte del derecho internacional privado y que la principal fuente de éste último son los tratados internacionales es procedente resaltar el contenido que pueden revestir estos cuerpos normativos y en qué momento se considera regulan la materia procesal internacional propiamente dicha.

El autor Contreras Vaca,³⁰ considera que con base al contenido del derecho internacional privado, se establece que los tratados referentes a la materia debe versar sobre la uniformidad de criterios, para resolver la gran cantidad de problemas derivados de las amplias interrelaciones

²⁹ Ob. Cit., pág. 50.

³⁰ Ob. Cit., pág. 7.

existentes entre sujetos cuya conducta se vincula con diversas soberanías y para ello deben crearse las siguientes normas:

2.2.1. Normas conflictuales uniformes de carácter procesal

Que tengan como objeto elegir al juez nacional competente para conocer y resolver con fuerza vinculativa para las partes una controversia relacionada con diversos territorios, surgida entre particulares o entre éstos y un Estado.

Ejemplo: un tratado que establezca ante qué tribunal debe radicarse un proceso sucesorio intestado en el que el causante tenía bienes muebles e inmuebles ubicados en distintos territorios.

2.2.2. Normas conflictuales uniformes de carácter sustantivo

Que elijan el derecho de fondo aplicable a situaciones que tienen puntos de contacto con normas jurídicas de diversos territorios y en el que por tanto, concurren varias legislaciones.

Ejemplo: la Convención Interamericana sobre Prueba del Derecho Extranjero, que pretende unificar los criterios para considerar probado el derecho de otro país y proceder a aplicarlo.

2.2.3. Normas materiales uniformes

Estas normas de fondo regulan situaciones vinculadas con diversas naciones y cuya solución interesa a la comunidad internacional. Por ejemplo: la adopción de menores, la contratación internacional.

2.2.4. Normas que regulen aspectos de la cooperación procesal internacional

Se trata de normas que faciliten el auxilio judicial en la realización de actuaciones de mero trámite procedimental, fuera del foro o para agilizar la ejecución extraterritorial de resoluciones jurisdiccionales. Este es el rubro específico en el que se ubica el tema que se desarrolla.

Ejemplo: la Convención de Nueva York de 1958, para la ejecución de sentencias, laudos arbitrales extranjeros.

2.3. El derecho procesal internacional

El derecho procesal internacional forma parte del derecho internacional privado, aunque la esencia del mismo conlleva la interacción en primer lugar, del derecho procesal interno, como punto de partida dentro del que se ha suscitado el conflicto, al realizarse un proceso válido con todas las garantías, del que emana una sentencia que por su contenido, necesita ser ejecutada en otro país (orden lógico que se trata de seguir en el desarrollo de esta tesis).

Acto seguido, es necesario verificar la existencia o no de tratados internacionales en materia procesal, es decir, hacer uso de la fuente primaria del derecho internacional público; posteriormente y con base al compromiso que los Estados han adquirido, si existe, se traslada la normativa emanada de los convenios internacionales, al ordenamiento interno, para ser utilizada como fundamento de derecho, dentro del proceso de ejecución y por último, el ciclo se cierra nuevamente haciendo uso del derecho procesal interno del país, fundamentado en sus normas ordinarias y además las normas internacionales. Este es el orden a aplicar, en cualquier procedimiento de contenido internacional privado, aunque el tipo que aquí se desarrolló es el de la ejecución de sentencia extranjera.

En conclusión el derecho procesal internacional no pertenece *strictu sensu* al derecho internacional privado, y como indica Verplaetse,³¹ es una rama de derecho público, pero por

³¹ Verplaetse, Julian, **Derecho internacional privado**, pág. 41.

afectar a derechos privados, que por lo general vienen a repercutir en las ramas del derecho común y es uso ya consagrado en la comunidad internacional el encuadrarlo dentro del mismo.

Existe además del expuesto otro criterio que considera la inexistencia del derecho procesal internacional. Por esa razón, muchos tratadistas de derecho internacional privado lo omiten en sus obras y relevan los conflictos en materia procesal en forma independiente; como ejemplo de ello podemos citar al autor Carlos Arellano García, quien en vez de hablar de derecho procesal internacional, abarca el tema, denominándole “conflictos de competencia judicial”, siendo este a su vez parte del gran tema denominado derecho internacional privado.³²

De la misma manera Pereznieto incluye los temas de derecho procesal internacional en el apartado denominado “conflictos de competencia judicial” y este a su vez, dentro del tópico denominado, “solución a los problemas del tráfico jurídico internacional”, siendo este último, parte del derecho internacional privado.³³

En ambos casos no logran salir de la esfera del derecho sustantivo y lo confunden con el derecho adjetivo. Es una postura teórica que no se comparte en este trabajo.

Entre los autores que reconocen la existencia del derecho procesal internacional cabe mencionar a: Verplaetse, Niboyet, Contreras Vaca, Muñoz Meany, Camey Herrera, Hall Lloreda, Romero del Prado y Larios Ochaita.

Lo expresado permite incursionar en el campo de la definición del derecho procesal internacional, el cual apunta Romero del Prado es: *“aquella parte del derecho internacional privado que trata del conflicto entre las leyes procesales de diversos países y fija las reglas referentes a la jurisdicción y competencia, a la tramitación de los juicios y a la ejecución de las sentencias extranjeras, con el fin de garantizar a los particulares la conservación de sus derechos adquiridos”*.³⁴

³² Ob.Cit., pág. 939.

³³ Ob.Cit., pág. 428.

³⁴ Romero del Prado, Víctor, N., **Derecho internacional privado**, pág. 424.

Otra definición es: “*el conjunto de normas y principios que regulan los procesos en los que se ventilan negocios de tráfico jurídico externo. Las relaciones privadas internacionales se traducen en derechos e intereses legítimos cuya protección jurisdiccional requiere de una ordenación específica.*”³⁵

El derecho procesal internacional, será pues una rama de naturaleza adjetiva, reguladora de procedimientos a nivel supranacional, rebasando las fronteras de los Estados, en aras de tutelar derechos adquiridos.

2.4. Contenido del derecho procesal internacional

Diversidad de criterios tienden a delimitar el radio de acción del derecho procesal internacional, aunque en esencia todos delimitan las mismas materias, como Contreras Vaca,³⁶ quien refiere que la materia procesal internacional abarca: *el mero trámite procedimental*, en donde cita como ejemplo los exhortos o cartas rogatorias, la recepción de pruebas en el extranjero, *la prueba del derecho extranjero* y *el reconocimiento de decisiones*, sobre todo la eficacia extraterritorial de la sentencia extranjera.

Muñoz Meany, Camey Herrera y Hall Lloreda consideran que esta rama del derecho incluirá lo relativo a: la competencia, los modos de proceder y las pruebas y las sentencias extranjeras.

El autor guatemalteco Carlos Larios Ochaíta, simplifica en gran manera el tema al dividirlo en tres grandes aspectos: a. *Tribunales*: en el cual abarca la territorialidad de las leyes procesales y la competencia de los tribunales; b. *El proceso*: incluyendo en este rubro lo relativo a la acción, las notificaciones, la prueba, la sentencia (no su ejecución) y los recursos; c. *La sentencia*: tema denominado por los autores como ejecución de sentencias extranjeras o efectos de las sentencias extranjeras.³⁷

³⁵ Carrillo Salcedo, **Ob. Cit.**, pág. 74.

³⁶ **Ob. Cit.**, pág. 173.

³⁷ **Ob. Cit.**, pág. 245 y Ss.

Arellano García,³⁸ quien no desarrolla el tema como derecho procesal internacional, sino como conflictos de competencia judicial, sostiene que los tópicos a abarcar son: a. Solución a los conflictos de competencia judicial; b. La cooperación internacional, la cual comprende: notificaciones, citaciones, emplazamientos, exhortos, pruebas; c. La ejecución de sentencias extranjeras

Pereznieto sin mayor complicación, considera que en los conflictos de competencia judicial, los planteamientos pueden reducirse en: a. Determinación de las normas de competencia del juez nacional; b. Determinación de la competencia internacional de ese mismo juez; c. Determinación de las reglas conforme el juez nacional puede reconocer los efectos de una sentencia pronunciada por un juez distinto, normalmente extranjero.³⁹

2.4.1. Contenido del derecho procesal internacional por la materia

Por la materia a que se circunscribe el conflicto procesal internacional, este puede ser de carácter civil, mercantil y de familia, siendo estos los más comunes.

La materia procesal penal, a su vez, también ha sido reconocida, aunque revistiendo un carácter muy especial, pues aún no se han puntualizado temas como la ejecución de sentencias extranjeras de carácter penal, (salvo el tema de la ejecución que apareja la acción civil ó resarcimiento de daños y perjuicios en materia penal), no obstante los pactos para cumplir las condenas derivadas de sentencias penales en el país de origen del reo, cobran vigencia actualmente, dándole oportunidad a la persona que ha sido condenada de cumplir la pena impuesta en el territorio del Estado donde probablemente se encuentre su familia.

El tema más desarrollado en la esfera penal es el relativo a la extradición, pero al igual que el anterior no puede ser concebido plenamente como materia de ejecución de sentencia extranjera.

³⁸ Ob. Cit., pág. 939.

³⁹ Ob. Cit., pág. 429.

Ciertas normativas reconocen además la materia administrativa (entendida como contenciosa administrativa, pues no prevé la ejecución de las decisiones emanadas de órganos administrativos, sino únicamente de órganos judiciales) como es el caso del Código de Derecho Internacional Privado, también conocido como Código de Bustamente y materia laboral, como lo pretende establecer la Convención Interamericana para la el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras.

Aún así son menos usuales por ser ramas del derecho público y quizás de ello devenga la mayor dificultad, ya que el Estado suelen existir en juego intereses públicos por lo que el particular asume una posición de subordinación frente al Estado.

2.5. Principios en que se fundamenta el derecho procesal internacional en materia de ejecución de sentencias extranjeras

Es importante analizar los principios de derecho procesal internacional, porque de esta manera se puede encontrar las bases en que se fundamenta y se inspira el mismo y por ende los cimientos en que se fundan cada una de sus ramas.

Por lo anterior, los principios que se enumeran no deben considerarse como exclusivos del derecho procesal internacional, puesto que sirven de fundamento y son de gran importancia para todo el derecho internacional privado y por ende para el tema de ejecución de sentencias extranjeras.

Lo que se intenta es resaltar dichos principios y su importancia para el derecho procesal internacional. Por lo que sin pretender que la siguiente clasificación sea exhaustiva, se puede considerar como principios fundamentales los siguientes:

2.5.1. La cooperación internacional

La cooperación internacional es uno de los principios fundamentales del derecho internacional, al grado de haber sido reconocido como uno de los propósitos en la Carta de las

Naciones Unidas, firmada en 1945 en San Francisco. El Artículo primero de dicho cuerpo normativo, en sus numerales dos y tres, resalta como propósito el fomento entre las naciones de relaciones de amistad y el realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales.

La cooperación internacional se basa en la interdependencia existente entre los Estados en materia económica, comercial, tecnológica, financiera, etc. Los Estados son escasos en número y están establecidos en un territorio que necesita de los otros, como indica el Doctor Larios Ochaita: “*no pueden vivir indefinidamente aislados de los otros*”.⁴⁰

El derecho internacional privado se convierte en una expresión jurídica del deber de los Estados de cooperar mutuamente y uno de los grandes principios inspiradores del orden internacional, es la interdependencia.

Esta disciplina jurídica aspira por lo tanto construir una vida de relación previsible y objetivamente ordenada, basada en la pluralidad y diversidad de los ordenamientos jurídicos, así como en la necesidad de que los Estados vivan en común respetando dicha diversidad y pluralidad.

Para acentuar este tema, se incluye la opinión vertida por Mario Aguilar Navarro, quien al desarrollar el tema de cooperación internacional y derecho internacional privado declara que: “*el derecho internacional privado no sería posible en el caso de imperar un cosmopolitismo absoluto, con la consiguiente unificación social y jurídica que ello traería consigo; tampoco sería viable si los sistemas jurídicos estatales se negasen a coexistir y cooperar: esto último equivaldría a liquidar toda posibilidad de derecho internacional privado, en una actitud que estaría de espaldas a uno de los hechos inscritos en las realidades de la vida contemporánea: el incremento de las relaciones internacionales y la creciente internacionalización de la realidad social y humana*”.⁴¹

⁴⁰ Ob. Cit., pág. 23.

⁴¹ Citado por Carrillo Salcedo, Ob. Cit., pág. 51.

La cooperación internacional viene a ocupar el vacío que la soberanía del Estado deja, como fundamento de la obligatoriedad de la aplicación de las normas emanadas de sus órganos legítimos y las sentencias dictadas por sus tribunales dentro de su territorio, dando paso a la posibilidad de aplicar normas extranjeras o ejecutar fallos jurisdiccionales extranjeros, dentro de su circunscripción geográfica.

Y de gran importancia resulta enfatizar que cooperación internacional no es igual a reciprocidad, ya que ésta última se fundamenta en la existencia previa de un tratado o compromiso internacional y por el contrario, la cooperación internacional puede brindarse de manera espontánea, sin que exista obligación alguna, siendo el fundamento para ejecutar una sentencia extranjera entre países que no han signado tratado alguno.

2.5.2. Competencia legislativa y competencia judicial

Erróneamente se piensa que el sistema conflictual en materia de derecho internacional gira en torno a la aplicación de normas extranjeras en el territorio de otro país, es decir el tradicional problema relativo a los conflictos legislativos, que refieren a la aplicación de leyes en el espacio o territorio, se pretende en este caso determinar qué ley del marco internacional es la aplicable a un caso concreto.

De este tema surgen planteamientos como la aplicación de normas extranjeras en territorio ajeno, es decir dentro de los límites de otro Estado, y es este último el que en uso de su propio soberanía, permite la aplicación de una ley que fue emitida por su propio organismo legislativo.

Por la otra parte, los conflictos de competencia judicial pretenden determinar la competencia del juez que conoce tanto en materia nacional como internacional, así como las reglas conforme a las que el juez nacional reconocerá efectos a una decisión emanada de juez extranjero.

La competencia legislativa y la judicial varían según se trate de un sistema sajón o de un sistema romano-canónico, de tal suerte que los anglosajones no conciben separadamente la jurisdicción de los tribunales y la jurisdicción legislativa, por ser los primeros los encargados de crear y dictar el derecho, con base en la costumbre, no habiendo mayor complicación en el desarrollo de este tema para ellos.

Verplaetse, soluciona el conflicto, indicando que: *“no se puede negar la influencia de la competencia judicial sobre la competencia legislativa. Se trata de una cuestión previa e importantísima. Es de observar que el juez siempre aplica el derecho extranjero conforme a las disposiciones de su propia ley. La existencia de una norma propia es una condición sine qua non para la aplicación del derecho extranjero.*

2.5.3. El respeto internacional a los derechos adquiridos

Este principio es plenamente desarrollado por Niboyet,⁴² quien indica que un derecho adquirido, es un derecho declarado como existente o inexistente, por la ley competente, el mismo autor al referirse a derecho adquirido abarca tanto la creación como la extinción de una situación jurídica, porque para él extinguir un derecho es también crear una situación jurídica nueva.

Es decir que se abandona el tema relativo al conflicto de leyes y se busca ahora resaltar el efecto que el derecho ya declarado o reconocido, producirá en un país distinto a aquel donde ha sido creado.

Para Niboyet, algunos problemas de derecho procesal internacional, como el proceso de ejecución de sentencias extranjeras, se reducen al problema del reconocimiento de los derechos adquiridos al que también denomina, problema de la importación de los derechos.

Este principio es absolutamente necesario para que las leyes produzcan en el espacio todo su efecto útil, por lo que es considerado un *segundo momento* del conflicto de leyes, ya que el

⁴² Ob.Cit., pág. 256.

primer momento fue la determinación de la norma jurídica aplicable de las normas en conflicto, y el segundo momento, es el reconocimiento del derecho que emanó.

El derecho internacional se reviste entonces de dos polos, no pudiendo reducirse a uno solo de éstos, porque sería limitarlo: el primer polo se refiere a la determinación de la ley aplicable previo a darle origen a un derecho y el segundo interviene para asegurar el reconocimiento del derecho reconocido con arreglo a esa ley.

Para invocar un derecho adquirido, es preciso que se den dos condiciones: a. que el derecho haya sido adquirido en virtud de una ley competente; b. que la ley del país en el cual se quiere hacer valer un derecho adquirido, no haya sido la aplicable.

El efecto ideal en materia de derechos adquiridos, es que produzcan en los demás países los mismos efectos que producirían en el país de origen.

2.5.4. El orden público internacional

La controversia sobre la definición del orden público, ha existido desde siempre, quizás por ser éste un concepto abstracto, intangible, incorpóreo, pero sensible de ser menoscabado.

Duncker, señala que: *“el orden público viene a ser un concepto doctrinario sinónimo de orden social, y comprende todas aquellas disposiciones establecidas en forma imperativa por el legislador en resguardo del interés superior de la colectividad o la moral social”*.⁴³

Puede deducirse de la definición, que el concepto de orden público conlleva: a. El respeto a las leyes de orden público nacional, es decir aquellas normas que tienen por objeto mantener el orden en el seno de la sociedad, promulgadas para proteger los intereses de todos, concernientes a la protección del Estado. b. El respeto a las normas sociales y morales, como conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, incluyendo normas de tipo convencional, cultural e ideológico de un país.

⁴³ Citado por Arellano García, **Ob. Cit.**, pág. 889.

La función del orden público consiste en que al suscitarse una relación jurídica extranacional, no será aplicada si esta produce determinados efectos contrarios a lo específicamente social del Estado.

Federico Savigny,⁴⁴ explicó el problema denotándole el carácter de una restricción a la ley extranjera, mediante la cual el juez debía aplicar su propia ley, cuando los principios exigiesen la no aplicación del derecho extranjero.

El punto que doctrinariamente no admite controversia respecto al orden público, es que el mismo, se considera tiene un carácter nacional, cada Estado lo delimita y determina las razones nacionales que llevan a la inconveniencia de la aplicación de la norma o decisión extranjera.

El tema de discusión en torno al orden público, ha sido siempre lo cercano que se encuentra a la arbitrariedad, ya que se piensa que cada Estado, puede invocarlo según su propio criterio; conforme a este problema el Instituto de Derecho Internacional, en 1910, emitió el siguiente pronunciamiento: *para evitar la incertidumbre a que se presta el arbitrio del juez y el perjuicio que pudiera resultar para el interés de los particulares, cada legislación debe determinar con la mayor precisión posible aquellas disposiciones cuya aplicación no será nunca suspendida por la intervención de una ley extranjera, aún en el caso de que ésta fuese competente para regir la relación jurídica de que se trate.*

Ejemplo de los problemas que al respecto pueden suscitarse es que un juez chileno se niegue a ejecutar una sentencia de divorcio, porque en Chile no se permite el mismo, e invocara razones de orden público interno de su país y se declarara incompetente para ordenar la ejecución de la sentencia extranjera, porque además no existe regulación procesal para hacerlo (lo que conlleva que en dicho país no exista legitimación en causa para solicitarlo y por ende legitimación activa para el interesado).

Para ello continúan explicando, sería conveniente que cada convenio de derecho internacional privado, precisara los puntos acerca de los cuales una disposición considerada como

⁴⁴ **Ibid.**, pág. 893.

de orden público en cada país contratante, pudiera desvirtuar los principios del mismo convenio.

El orden público reviste por lo tanto en materia de derecho internacional privado, un carácter nacional e internacional, en el primer caso desde que no hay norma que delimite su contenido y son razones propias del Estado que invoca el orden público para dejar de aplicar la norma extranjera. Y en materia internacional, cuando impide en un país la aplicación de la norma jurídica extranjera.

2.5.5. Lex fori

Este principio conocido como ley del fuero, es el que consagra en un punto de vista general, que todo Estado soberano, tiene la facultad de autogobierno, excluyendo a cualquier otro poder, manifestándose en todos sus poderes: ejecutivo, legislativo y judicial.

Sus leyes tienen efecto territorial y su aplicación llega hasta donde llegan sus límites geográficos.

El Estado es soberano dentro de su territorio y también frente a otros Estados; ésta situación le permite, con base a la competencia espacial, aplicar su normativa a su ciudadanos y extranjeros que se encuentren dentro de su territorio.

En materia procesal internacional, este principio establece que la competencia, las formas de procedimiento y medios de defensa, se rigen por la ley del lugar donde se ejercite la acción.

Es decir que el derecho que rige y regula el proceso, es aquel que rige en el lugar donde se ventila el litigio.

En ninguna materia del derecho se ve mayor cumplimiento de este principio, que en la rama procesal, cada país aplica sus propias normas en virtud de ser estas de orden público, las cuales por el contrario no tendrán eficacia fuera de los límites del territorio.

La ley procesal se caracteriza por lo tanto, por ser de carácter territorial, en virtud de ser la administración de justicia uno de los atributos de la soberanía territorial del Estado, que puede determinar la organización de sus tribunales, su funcionamiento y competencia.

Bustamante,⁴⁵ señala las siguientes razones como fundamento de la preeminencia de la ley del Foro en materia procesal:

- La administración de justicia es parte del derecho público del Estado que puede organizarla a su voluntad;
- Las leyes procesales dependen directamente de la organización procesal, que suele hacer impracticables las leyes de otra nación;
- No hay motivo alguno, de cortesía o de justicia, para conceder a los extranjeros, en materia procesal, garantías diversas de las otorgadas a los nacionales;
- Las leyes de procedimientos no se hacen para las partes, sino para señalar al juez la línea de conducta que debe seguir;
- El que se dirige a un juez se somete a las formas impuestas por la ley que le ha otorgado la facultad de juzgar;
- La independencia de las naciones exige la aceptación de este criterio;
- Las leyes procesales interesan al orden público internacional.

En conclusión, es principio internacionalmente aceptado que las formas procesales siempre se rigen por la *lex fori*, y los elementos de fondo deben determinarse por la ley que gobierna la relación de derecho litigiosa.

2.5.6. Inmunidad de jurisdicción

Al contrario del principio anteriormente desarrollado, en virtud de la inmunidad de jurisdicción, un tribunal extranjero emisor de una resolución, que por los puntos de contacto existentes (también llamada teoría de los puntos de conexión, como elemento general,

⁴⁵ Citado por Muñoz Meany, **Ob. Cit.**, pág. 213.

conceptual, abstracto, que liga una situación a un determinado ordenamiento jurídico),⁴⁶ debe surtir efectos fuera del foro, carece de poder de coacción sobre la persona y patrimonio del sujeto condenado, al encontrarse fuera de su territorio.

Con base a este principio, es necesario solicitar la colaboración del órgano jurisdiccional competente en el lugar de ubicación, a efecto de que le reconozca validez a su determinación y la mande a ejecutar dentro de su territorio.

2.5.7. Extraterritorialidad

La extraterritorialidad fue analizada como un elemento de la sentencia proveniente del extranjero, pero en realidad no se circunscribe únicamente a éste clase de resoluciones, debido a que en materia de cooperación internacional se han adoptado tratados relativos a los exhortos, cartas rogatorias, admisión de prueba, prueba del derecho extranjero.

Sin abordar en exceso este principio, en un sentido muy general, la extraterritorialidad se refiere a toda aquella resolución o actuación, que cobrará efecto, fuera de la circunscripción geográfica a la que pertenece el órgano estatal del cual ha emanado, pudiendo ser legislativo o judicial.

Los principios de *lex fori* y el de inmunidad de jurisdicción, van ligados a este principio, que en realidad se convierte en la solución de los anteriores, pues cada Estado, creando sus propias normas regulará el auxilio judicial y los requisitos para prestarlo, aunque a nivel internacional se realizan esfuerzos tendientes a unificar y simplificarlos, permitiendo el reconocimiento y ejecución dentro de su territorio, de normas, resoluciones ya sea de trámite o definitivas, siendo ese el momento en el que el principio de extraterritorialidad adquiere vigencia, solucionando con dicha permisión, una situación que día a día es más frecuente, debido a la facilidades de las comunicaciones y al constante flujo de personas y cosas.⁴⁷

⁴⁶ Larios Ochaita, **Ob. Cit.**, pág. 62.

⁴⁷ Contreras Vaca, **Ob. Cit.**, pág. 198.

2.5.8. Lex rei sitae

Este principio establece que los bienes muebles o inmuebles se rigen por la ley del lugar donde estén ubicados, este principio se fundamenta en la necesidad del Estado de salvaguardar su soberanía e independencia, por lo que los bienes dentro de su territorio, deben estar sometidos a la reglamentación del legislador del país en cuyo territorio se encuentren.

En materia procesal la importancia reviste en cuanto se intenten acciones respecto a derechos reales sobre bienes muebles e inmuebles, en cuyo caso, se debe tener presente que con base en el principio *lex rei sitae*, se deberán regir por la normativa del lugar donde los bienes estén ubicados. El ordenamiento jurídico guatemalteco regula este principio en la Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República, en el Artículo 27 indicando que los bienes se rigen de acuerdo al lugar de su ubicación.

2.5.9. Locus regit actum

Este principio para el licenciado Zenteno Barillas, significa que los actos jurídicos se rigen por la ley del lugar de su celebración, sin importar la nacionalidad de las partes, el lugar donde el negocio jurídico se celebre, regirá y determinará las formalidades extrínsecas del acto.⁴⁸ La Ley del Organismo Judicial regula este principio en su Artículo 28 denominándole formalidades externas de los actos.

A su vez, se divide este principio en los principios de: *lex loci celebrationis* y *lex loci executionis*, siendo este último el que más interesa en materia de ejecución de sentencias extranjeras, pues obliga a observar los requisitos impuestos por el país requerido.

⁴⁸ Citado por Larios Ochaita, **Ob. Cit.**, pág. 56.

2.5.9.1. Lex loci celebrationis

Que toma como base el lugar de celebración del acuerdo, para determinar las formalidades intrínsecas de los actos y negocios jurídicos, principio contemplado en el Artículo 29 de la Ley del Organismo Judicial guatemalteca.

2.5.9.2. Lex loci executionis

Este principio toma como punto fundamental el lugar en que se va a ejecutar el acto o negocio jurídico y si va a ser distinto de aquel en el que se celebró, todo cuanto concierne a su cumplimiento se rige de acuerdo a la ley del lugar de su ejecución; éste se encuentra regulado en el Artículo 30 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República.

La importancia del estudio de los principios detallados, deviene en que todos éstos interactúan y sirven de base para la aplicación e interpretación del derecho procesal internacional, fungiendo como fundamento a circunstancias muy peculiares que sólo dentro de esta rama del derecho internacional privado pueden darse, como lo es la aplicación de una norma extranjera dentro del territorio nacional, la rogación a un tribunal extranjero para efectuar una diligencia en nombre del tribunal de otro Estado y en este caso específico el reconocimiento y ejecución de una sentencia extranjera en territorio de un Estado distinto a aquel del que emanó.

CAPÍTULO III

3. Tratados suscritos por Guatemala en materia de derecho procesal internacional

3.1. Importancia del estudio de los tratados internacionales ratificados por Guatemala en materia de derecho procesal internacional

Los tratados son cuerpos normativos en los que se plasman actos jurídicos internacionales bilaterales o multilaterales, según conlleven obligaciones recíprocas entre dos o varios sujetos de derecho internacional.

El principio *pacta sunt servanda*, mediante el cual se reconoce la obligatoriedad que para las partes contratantes conlleva un tratado, es fundamental para que éstos cumplan sus objetivos.

Los Tratados atendiendo a la situación jurídica que crean o modifican, pueden concebirse como **tratado – contrato**, es decir aquel que engendra prestaciones recíprocas y regula relaciones jurídicas fundadas en normas preexistentes y el **tratado – ley o tratado – normativo**, que tiene como fin la creación de una norma objetivamente válida, es decir es creador de normas jurídicas.⁴⁹

El proceso para crear un tratado suele llevar cuatro pasos fundamentales: **a. La negociación**, en la que se incluyen las discusiones dirigidas a llegar a un acuerdo en la redacción del tratado en la que participan los representantes de los Estados investidos de plenos poderes, **b. La adopción**, mediante la cual se manifiesta el consentimiento por parte de los representantes de los Estados participantes, a través de la rúbrica estampada en el texto redactado, aunque es fundamental recordar que la adopción aún no vincula. **c. La autenticación** mediante la cual el texto establecido definitivamente adquiere el carácter de auténtico, pero aún no es vinculante y **d. La ratificación**, como acto internacional por el que un Estado hace constar su consentimiento en obligarse por un tratado.

⁴⁹ Figueroa, Luis Mauricio, **Ob. Cit.**, pág. 91.

La ratificación en Guatemala sigue un proceso de competencia sucesiva, mediante el cual el organismo ejecutivo envía a sus representantes investidos de plenos poderes para cumplir con los pasos de negociación, adopción y autenticación, pero posteriormente es necesaria la intervención del legislativo para que se lleve a cabo el paso de la ratificación, que concluye a su vez con la sanción del ejecutivo.

Los párrafos anteriormente desarrollados pareciera que encuadran mejor en una investigación relativa al derecho de los tratados, pero se incluyen con el objeto de dejar claro el porqué de la importancia que para Guatemala revisten los tratados ratificados en materia de derecho procesal internacional.

Rousseau indicó que *“el tratado internacional aparece como un acuerdo entre sujetos del derecho de gentes destinado a producir ciertos efectos de derecho”*.⁵⁰

Con base al análisis efectuado en torno al derecho procesal internacional, su concepto, contenido y principios, es conveniente hacer el análisis de las normas procesales internacionales que el ordenamiento guatemalteco debe aplicar, de ésta forma se podrá contar con el panorama general de la materia, previo a desarrollar el tema específico de los sistemas de ejecución de sentencias extranjeras y particularmente el sistema guatemalteco.

De manera muy concisa y con base meramente procedimental, es decir excluyendo aquellos tratados que sólo enuncian la posibilidad de acudir a una vía procesal internacional, por ejemplo los que contemplan una cláusula compromisoria arbitral, abarcando únicamente los que tienden a desarrollar el procedimiento a seguir.

En el segundo capítulo, quedó establecido que el derecho procesal internacional, tenía como fuente, tanto el ordenamiento jurídico interno de cada Estado, como los tratados multilaterales y bilaterales adoptados internacionalmente, así mismo que el contenido del derecho procesal internacional, se divide según los autores de la materia generalmente en: tratados que regulan normas relativas a la competencia de los tribunales y la aplicación del derecho extranjero;

⁵⁰ Citado por Figueroa, Luis Mauricio, **Ob. cit.**, pág. 90.

tratados que regulan normas relativas al proceso en sí y normas que regulan la ejecución; y, tratados que estipulan lo referente al reconocimiento de sentencias extranjeras. Siguiendo esta clasificación, se puede resumir en materia internacional privada, el derecho procesal internacional aplicable en Guatemala, partiendo de los tratados ratificados por el país de la siguiente manera:

3.2. Tratados que contienen normas relativas a la competencia, los tribunales y la aplicación del derecho extranjero

En materia de tratados internacionales tendientes a determinar la competencia de los órganos guatemaltecos, para conocer de determinados conflictos y aplicar el derecho extranjero, entendiéndolo de un punto de vista puramente procesal, Guatemala ha ratificado los siguientes tratados:

3.2.1. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados

Esta convención fue promovida por la Organización de las Naciones Unidas y recibe su nombre por haber sido adoptada el 23 de mayo de 1969, en Viena, Austria.

Este cuerpo normativo no puede ser considerado como regulador del derecho procesal internacional como tal, pero si es necesario reconocer la importancia que tiene como norma legitimadora de la aplicación de los tratados como parte del derecho interno guatemalteco, al haber adquirido Guatemala por medio de la misma el compromiso internacional de observar obligatoriamente las normas de los tratados que ha ratificado.

Guatemala se rige por un proceso de recepción especial de los tratados al derecho interno, ya que los mismos para ser obligatorios en el territorio guatemalteco, requieren un acto de producción normativa interna, es decir un decreto que emana del Congreso de la República de Guatemala y su posterior publicación.

Con base a esta convención y el derecho guatemalteco, los tratados que se desee aplicar en materia procesal internacional en Guatemala, deben haber sido previamente suscritos por Guatemala, a través de su representante con plenos poderes y posteriormente incorporados al ordenamiento guatemalteco mediante Decreto del Congreso de la República de Guatemala, según el Artículo 171 numeral uno de la Constitución Política de la República de Guatemala.

3.2.2. Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado

Esta convención fue adoptada en la Segunda Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II), celebrada en Montevideo, Uruguay en Mayo 1979.

A la fecha los siguientes países han ratificado esta convención: Argentina, Brasil, Colombia, Ecuador, Guatemala, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela. Los siguientes países han firmado la convención: Bolivia, Chile, Costa Rica, Republica Dominicana, El Salvador, Haití, Honduras y Panamá.

Esta convención establece normas de tipo general para la aplicación de las reglas de conflicto. Y el ámbito de aplicación establece de forma expresa la primacía del derecho internacional sobre las normas de derecho internacional privado que resulten de fuente interna. La convención se basa sobre el principio de aplicación de oficio del derecho extranjero, excepcionados los casos en que la ley de un Estado parte tenga instituciones o procedimientos esenciales para su adecuada aplicación y no estén contemplados en la legislación de otro Estado parte.

Esta convención reconoce también, que la interpretación deberá ceñirse al ordenamiento jurídico del cual es parte la ley aplicable y no a las normas de interpretación propias del juez que conoce la causa. Otra excepción del ámbito de aplicación es la norma que decide que en caso de fraude a la ley, los Estados partes tienen derecho de negarse a aplicar el derecho de otro Estado parte.

La convención establece qué recursos procesales serán determinados conforme a la ley del foro (*lex fori*) y da reconocimiento recíproco a situaciones jurídicas reguladas por ésta. Finalmente, la convención requiere la búsqueda de la solución más justa para el caso de que una misma relación jurídica esté sometida a la regulación de diferentes leyes.

3.2.3. Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero

Esta convención también fue adoptada en la Segunda Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II), celebrada en Montevideo, Uruguay en Mayo de 1979.

Han ratificado esta convención: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela y han firmado la convención: Costa Rica, Republica Dominicana, Haití, Honduras y Panamá.

Fue ratificada por Guatemala el 15 de diciembre de 1987 y desde entonces designó a la Corte Suprema de Justicia como la autoridad central competente para recibir y distribuir exhortos o cartas rogatorias, a los efectos previstos en la convención.

La convención establece normas sobre la cooperación internacional entre los Estados parte en la obtención de elementos de prueba e información acerca del derecho de cada uno de ellos.

Estipula que las autoridades de cada uno de los Estados parte proporcionarán por cualquiera de los medios de prueba idóneos previstos, tanto por la ley del Estado requirente como por la del Estado requerido, a las autoridades de los demás Estados que lo soliciten, los elementos probatorios o informes sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho sobre determinados aspectos.

Las solicitudes deberán contener los siguientes elementos establecidos por la

convención: a. el nombre de la autoridad de la que provienen; b. la naturaleza del asunto; c. una indicación precisa de los elementos probatorios que se solicitan; d. la determinación de cada uno de los puntos a que se refiere la consulta; y e. traducción al idioma oficial del Estado requerido. Las solicitudes podrán ser dirigidas directamente por las autoridades jurisdiccionales o a través de la autoridad central del Estado requirente.

Cada Estado parte requerido, a través de su autoridad central, deberá responder a cada uno de los puntos consultados conforme a lo solicitado y en la forma más completa posible, pero no estará obligada a responder cuando sus intereses pudiesen verse afectados por la cuestión o su respuesta pudiese afectar su seguridad o soberanía. Con relación, el Estado que rinda informe sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho, no será responsable por la opinión emitida ni estará obligado a aplicar o hacer aplicar el derecho según el contenido de la respuesta proporcionada. Para el cumplimiento de esta convención cada Estado parte deberá designar una autoridad central.

3.3. Tratados que contienen normas internacionales relativas al proceso en sí

La explicación de los siguientes tratados se incluye únicamente a manera de ilustración, puesto que temas como la recepción de pruebas en el extranjero no guardan una relación estrecha con el tópico de ésta investigación, pero si la enriquecen, pues denotan la amplia gama de tratados que en materia procesal internacional y por ende cooperación internacional, ha suscrito Guatemala.

Aún así, los tratados relativos a los exhortos o cartas rogatorias, son fundamentales en el sentido de que son antecedentes directos a los tratados de ejecución de sentencias extranjeras, pues en otros países, se suele diligenciar el cumplimiento de una sentencia extranjera, porque existe un petitorio por parte del tribunal extranjero para hacerlo y éste se plasma en un exhorto o en una carta rogatoria, por lo que es criterio de la autora que implementar el uso de los mismos como práctica generalizada, fomenta un mayor grado de cooperación internacional y a la vez respalda al usuario de los sistemas de justicia de ambos países, pues ya no es una petición dirigida del nacional de un Estado a otro Estado, sino que de Estado a Estado.

3.3.1. Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias

Esta convención fue suscrita en el seno de la Organización de los Estados Americanos (OEA), a través de la Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP I), adoptada el 30 de enero de 1975, en la ciudad de Panamá, Panamá.

Son Estados parte de la misma: Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, España, Estados Unidos de América, Uruguay y Venezuela.

Fue ratificada por Guatemala el tres de abril de 1980, aunque fue hasta finales de 1987 con la ratificación de la Convención Interamericana sobre Prueba e Información del Derecho Extranjero, que se designó a la Corte Suprema de Justicia como la autoridad central competente para recibir y distribuir exhortos o cartas rogatorias, para los efectos provistos en la convención (21 de octubre de 1987).

El objeto de ésta es el fomento a la cooperación entre Estados soberanos, en virtud del cual el denominado requirente, solicita a otro conocido como requerido, la realización de un acto específico en la jurisdicción propia del segundo. Este acto le es indispensable para integrar su procedimiento y estar en posibilidad de resolver la controversia con fuerza vinculante para las partes o para que le reconozca validez y en su caso, ejecute alguna de sus decisiones, procurando lograr la plena eficacia del derecho.

La finalidad del tratado es además, establecer mecanismos para prestar una cooperación procesal ágil y dinámica en materia de exhortos internacionales de mero trámite procedimental como son el emplazamiento, notificaciones, citaciones e incluso, desahogo o recepción de pruebas. Deja a un lado la regulación de otros tipos de exhortos como el de reconocimiento de decisiones, que busca el reconocimiento y ejecución de la autoridad requerida de las determinaciones provisionales o definitivas de la autoridad requirente.

Los principales temas abarcados son: **a.** El uso similar de los exhortos y cartas rogatorias; **b.** El ámbito de aplicación de la convención, que se limita a la materia civil y mercantil, pero dejando abierta la puerta para que el Estado amplíe el ámbito previa comunicación a la Secretaria General de la OEA, a las materias penal, laboral, contencioso administrativa y juicios arbitrales; **c.** Los documentos que deben acompañarse al exhorto, (como demanda y otros que fundamenten la diligencia, información del domicilio y existencia de la persona, y del órgano jurisdiccional requirente, indicando el plazo que la persona posee); **d.** Transmisión de los exhortos, existen cuatro formas: por las propias partes, vía judicial, funcionario consular o diplomático y por medio de autoridad central. Guatemala utiliza la forma de funcionario diplomático y **e.** Legalización del exhorto y traducción.

Cabe resaltar que esta convención con el objeto de agilizar la tramitación, consagra en su Artículo 8, el principio de abstención del análisis de la competencia de origen, pero deja la salvaguarda de la excepción de orden público en su Artículo 17, permitiendo al Estado requerido negarse a cumplir el exhorto cuando lo solicitado es contrario a su orden público.

3.3.1.1. Protocolo a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias

Es de suma importancia mencionar que la convención antes desarrollada cuenta con su propio protocolo denominado Protocolo a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, el cual fue suscrito en el seno de la OEA a través de la Tercera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP III), en la ciudad de La Paz, Bolivia, el 24 de mayo de 1984.⁵¹ Este fue ratificado por Guatemala el seis de enero de 1988.

El objetivo del mismo es fortalecer y facilitar la cooperación internacional en materia de procedimientos judiciales, con base a la convención previamente aprobada, pero ampliándola.

⁵¹ Contreras Vaca, **Ob. Cit**, pág. 511.

En este protocolo se incluyeron los modelos de formatos impresos a utilizar para acelerar la aplicación del convenio, los que son: a. El formato para elaborar la carta rogatoria y constancia de documentos adjuntos, b. El formato para entregar a la persona que va a ser notificada o emplazada y c. Un último en el que la autoridad central debe certificar si cumplió o no con el exhorto y que **no necesita legalización**.

3.3.2. Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero

Al igual que la anterior convención, esta fue suscrita en el seno de la Organización de los Estados Americanos, a través de la Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP I), celebrada en la ciudad de Panamá, Panamá, el 30 de enero de 1975.

Son Estados parte de la misma Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala, México, Paraguay, Perú, Estados Unidos de América, Uruguay y Venezuela.

Fue ratificada por Guatemala el 24 de octubre de 1979.

El objeto de esta convención es continuar los esfuerzos tendientes a lograr el desarrollo de la materia procesal de tramitación de exhortos y comisiones rogatorias, pero en este caso el fin específico es la recepción de pruebas en el extranjero.

El ámbito de aplicación parte nuevamente de las materias civil y mercantil, con la opción de ampliarlo a otras ramas, regula además lo relativo a los requisitos de exhortos para obtención de pruebas, la forma de transmitir los exhortos excluyendo en este caso la posibilidad de que sean las propias partes interesadas las que los lleven al país destino, y sólo permite la vía judicial, el funcionario consular o diplomático y la autoridad central.

Prevé además la legalización y traducción del exhorto, así mismo legitima al Estado a aplicar sus leyes y normas procesales al momento de diligenciar el exhorto.

Importante es resaltar que esta convención conforme su Artículo tercero, considera a la autoridad judicial requerida no como simple ejecutora, sino como una colaboradora, otorgándole competencia para conocer de las cuestiones que se susciten con motivo del cumplimiento de la diligencia solicitada y utilizar medios de apremio.

3.3.2.1. Protocolo a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero

Este fue adoptado en la Tercera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP III), celebrada en mayo de 1984 en la ciudad de La Paz Bolivia.

El objeto es acelerar la aplicación de la convención, y además proporciona el formato del exhorto que tenga por objeto la recepción de pruebas y sobresale el que solicite la presencia de apoderados y abogados de las partes para presenciar la diligencia tendiente a dar cumplimiento al exhorto en su Artículo 5°.

Además establece normas relativas a la limitación al diligenciar pruebas de exhibición de documentos, en su Artículo 16.

3.3.3. Convención Interamericana sobre Ejecución de Medidas Preventivas

Fue adoptada en la Segunda Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II), celebrada en Montevideo, Uruguay, en Mayo 1979.

Ha sido ratificada por: Argentina, Colombia, Ecuador, Guatemala, Paraguay, Perú y Uruguay y han firmado la convención: Bolivia, Chile, Costa Rica, Republica Dominicana, El Salvador, Haití, Honduras, Panamá y Venezuela.

Fue ratificado por Guatemala el 27 de octubre de 1988.

Establece un marco para la aplicación extraterritorial de un proceso por medio del cumplimiento de medidas preventivas adoptadas en procedimientos de naturaleza comercial, laboral y civil, así como las que decreten para asegurar la reparación civil derivada de un procedimiento penal.

Además estipula que la ley del tribunal que decretó una medida preventiva regula todo lo relativo a la procedencia de esta, mientras que la ley del Estado requerido para esos efectos regula lo relativo a su diligenciamiento y posterior cumplimiento. Sin embargo, la convención establece que el juez del lugar de cumplimiento podrá levantar la medida de acuerdo con su propia ley en los casos de absoluta improcedencia o disminución de la garantía de la medida.

Asimismo, la convención desvincula la medida de la eventual obligación de reconocer y ejecutar la sentencia extranjera y señalado el diligenciamiento de oficio cuando la medida esté referida a alimentos provisionales.

La convención establece además la competencia del juez de la ubicación de bienes cuando se trate de casos de tercería de dominio o de mejor derecho y confiere al juez requerido la facultad de restringir al ámbito territorial los efectos de las medidas cautelares referidas a menores.

Con relación a los requisitos de solicitud, validez y de cumplimiento, esta convención sigue los lineamientos generales de la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias.⁵²

3.4. Tratados en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras

Este punto es el más importante para la presente investigación, en virtud de que en el se desarrollan los compromisos internacionalmente adquiridos por Guatemala, en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, es decir los tratados internacionales, que

⁵² Tatiana B. De Maekelt, **Curso de derecho internacional**, pág.1.

por ende deben ser observados por los tribunales guatemaltecos, como parte del derecho interno, al presentárseles un proceso de esta naturaleza.

Lamentablemente es también el menos desarrollado, al ser muy pocos los tratados firmados por Guatemala en este materia como se detalla a continuación.

3.4.1. Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York)

Creada en el seno de la Organización de las Naciones Unidas, esta es una convención de carácter mundial, que cuenta a la fecha con 135 Estados partes y continúa logrando adhesiones, fue firmada el 10 de junio de 1958 en Nueva York, tiene gran importancia práctica para la eficacia del arbitraje internacional.

Reemplaza a dos convenciones multilaterales que por lo tanto dejan de tener efectos entre los Estados contratantes de la convención: el Protocolo de Ginebra de 1923 relativo a Cláusulas de Arbitraje y al Convenio de Ginebra de 1927 sobre la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras.

Guatemala se adhirió a esta convención el 21 de marzo de 1984, mediante Decreto ley 9-84, y entró en vigor el 19 de junio de 1984 haciéndole las siguientes reservas: Reserva de tipo A o Reserva de reciprocidad y Reserva de tipo B o Reserva mercante.

Dos reservas están autorizadas. En primer lugar, cualquier Estado puede, sobre la base de la reciprocidad, declarar que no aplicará la convención, sino en relación con sentencias emitidas en territorio de otro Estado contratante. En segundo lugar, cualquier Estado puede declarar que sólo aplicará la convención respecto de las controversias que sean consideradas comerciales por la ley nacional. Es lo que se conoce como la reserva de comercialidad.

Contrariamente a lo que indica su título, la Convención de Nueva York no trata únicamente del reconocimiento de las sentencias arbitrales sino también del convenio de

arbitraje, es decir el acuerdo por medio del cual las partes en un contrato se comprometen, frecuentemente en una de sus cláusulas, a someter sus controversias a arbitraje.

En lo que se refiere al convenio de arbitraje la Convención de Nueva York postula el principio general del reconocimiento de validez del convenio arbitral escrito. En virtud de este principio la autoridad judicial del Estado contratante deberá remitir las partes al arbitraje cuando se trate de un conflicto cuya solución las partes habían previsto encontrar a través del arbitraje.

En materia de reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, el Convenio de Nueva York postula el principio según el cual no corresponde al beneficiario de una sentencia la demostración ni de la existencia de la sentencia ni del convenio arbitral, sino que es la parte perjudicada quien debe establecer las razones que justifican el rechazo del reconocimiento y ejecución de la sentencia. En este sentido prevé una serie limitativa de motivos de rechazo del reconocimiento o de la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras.

Esos motivos son los siguientes: la incapacidad de una de las partes en el acuerdo de arbitraje; la violación de las garantías procesales; una decisión *ultra petita*, es decir, excediendo las pretensiones de las partes; la ausencia de conformidad del procedimiento de arbitraje o del tribunal arbitral con el acuerdo de arbitraje y; el carácter no definitivo de la sentencia. Esos cinco motivos solamente pueden ser invocados por la parte contra quien se dictó la sentencia.

La convención señala otros dos motivos que pueden ser considerados de oficio por la autoridad judicial ante la cual se solicita el reconocimiento o la ejecución de la sentencia: que el litigio no pueda ser decidido por vía de arbitraje según la ley que vincula a la autoridad en cuestión, o que; la sentencia sea contraria al orden público del Estado donde se desea que sea reconocida o ejecutada.

Otro punto clave de esta convención es que, reconociendo su importancia, se emite posteriormente por parte de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), en 1985 la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional.

Y a la fecha se han promulgado una serie de leyes basadas en ésta ley modelo de la CNUDMI, entre las cuales figura el Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene la Ley de Arbitraje.

3.4.2. Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional

Esta convención fue adoptada en la Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-I) de la OEA, celebrada en la Ciudad de Panamá, Panamá en enero de 1975.

Los países que han ratificado esta convención son: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Estados Unidos, Uruguay y Venezuela. Los siguientes países han firmado la convención: Republica Dominicana y Nicaragua.

Guatemala la ratificó el siete de julio de 1986.

El objetivo es establecer un acuerdo por el cual las partes someten disputas comerciales al arbitraje, pero su nombre no debe distraer el fin mediato, que se refiere a la ejecución de laudos arbitrales en materia comercial.

Establece que tanto las sentencias como laudos arbitrales finales tendrán la misma fuerza ejecutoria de una sentencia judicial nacional. Consecuentemente, la convención exige el mismo trato en el reconocimiento y ejecución que con las sentencias dictadas por los tribunales ordinarios nacionales o extranjeros, según las leyes procesales del país donde se ejecuten, y lo que establezcan al respecto los tratados internacionales.

La parte en contra de la cual se ejecuta el laudo arbitral podrá impugnar el reconocimiento y ejecución de la misma probando lo siguiente: a. que las partes al acuerdo estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que les es aplicable o que dicho acuerdo no es legalmente válido; b. que la parte contra la cual se invoca la sentencia no haya sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento, o no haya podido hacer

valer sus medios de defensa; c. que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el acuerdo de las partes de sometimiento al procedimiento arbitral; d. que la constitución del tribunal arbitral o del procedimiento arbitral no se haya ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o a la ley del Estado donde se haya efectuado el arbitraje; y e. que la sentencia no sea aún obligatoria para las partes o haya sido anulada o suspendida por una autoridad competente del Estado y si se comprueba, que el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje según la ley de este Estado o que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia, son contrarios a su orden público.

3.4.3. Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias

Fué adoptada en la Cuarta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-IV) de la OEA, celebrada en Montevideo, Uruguay en Julio 1989.

Ha sido ratificada por: Argentina, Belice, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Uruguay y los siguientes países han firmado la convención: Colombia, Haití, Perú, Venezuela. Guatemala la ratificó el 13 de septiembre de 1995.

La presente convención tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como la competencia y la cooperación procesal internacional, cuando el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado parte y el acreedor en otro, a simple vista no se percibe el extraordinario valor que ésta convención conlleva en materia de ejecución de sentencias extranjeras dentro de procesos relativos a pensiones alimenticias, es decir que Guatemala, puede decirse también ha adquirido un compromiso procesal internacional, en cuanto a ejecución y reconocimiento de fallos internacionales, en materia de familia y ya no sólo civil y mercantil.

Es aplicable tanto a las obligaciones alimentarias respecto de menores como a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o ex-cónyuges. Pero los Estados podrán, por vía de declaración, restringir las obligaciones alimentarias respecto de menores o extender los beneficios de esta convención a otros.

Las obligaciones alimentarias, así como la definición de los conceptos de acreedor y de deudor de alimentos se regulan por el Estado del domicilio, de la residencia habitual del acreedor, o aquel del deudor que según el juicio de la autoridad competente, resultare más favorable al interés del acreedor.

El derecho aplicable elegido regulará el monto del crédito alimentario y los plazos y condiciones para hacerlo efectivo, la determinación de quienes pueden ejercer la acción alimentaria, y las demás condiciones requeridas para el ejercicio del derecho.

La convención establece que las sentencias extranjeras sobre obligaciones alimentarias tendrán eficacia extraterritorial si reúnen las siguientes condiciones: a. el juez o autoridad que dictó la sentencia deber haber tenido competencia en esfera internacional; b. la sentencia y los documentos anexos deben estar debidamente traducidos al idioma oficial del Estado donde deban surtir efecto; c. la sentencia y los documentos mencionados deben estar legalizados de acuerdo con la ley del Estado en donde deban surtir efecto, de ser necesario; d. dichos documentos deberían cumplir con las formalidades externas necesarias para que sean considerados auténticos; e. el demandado debe ser notificado o emplazado en debida forma de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia deba surtir efecto; 6) la defensa de las partes debe haberse asegurado; f. las sentencias deben tener el carácter de firme en el Estado en que fueron dictadas; y g. en caso de que existiere apelación, la sentencia no tendrá efecto suspensivo.

3.4.4. El Código de Derecho Internacional Privado

Conocido también como Código de Bustamante, en honor al Dr. Antonio Sánchez de Bustamante y Sirven, aunque cabe mencionar que además del trabajo del jurisconsulto cubano, una serie de especialistas tanto europeos como americanos, entre los que se puede mencionar al guatemalteco José Matos e instituciones de derecho internacional, estuvieron involucradas en su creación.

No se pretende argumentar al colocar al Código dentro de esta clasificación que la única materia que este regula es la ejecución de sentencias extranjeras, pero con base a la clasificación que se utiliza y que toma en cuenta las normas relativas al derecho extranjero, al proceso en sí y la ejecución de sentencias extranjeras, se considera el lugar más apropiado para desarrollarlo.

El código se firmó el 13 de febrero de 1928 en La Habana, Cuba, en el seno de la Sexta Conferencia Internacional Americana de Derecho Internacional Privado y fue adoptado por los representantes de Perú, Uruguay, Panamá, Ecuador, México, El Salvador, Guatemala, Nicaragua, Bolivia, Venezuela, Colombia, Honduras, Costa Rica, Chile, Brasil, Argentina, Paraguay, Haití, República Dominicana, Estados Unidos de América y Cuba.

Desafortunadamente el código no logró los resultados que se esperaban desde su gestación, circunstancia que se confirma al resaltar que de los 21 Estados que participaron en su adopción, sólo 15 lo ratificaron, debido entre otros, al descrédito y presiones encabezadas por Estados Unidos.

Aún así, es en gran manera avanzado para su época, prueba de ello en su título décimo, desarrolla la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros, cuyo contenido se divide en tres capítulos intitulados materia civil, actos de jurisdicción voluntaria y materia penal.

En materia civil, es importante resaltar que el Código de Derecho Internacional Privado, incluyó la posibilidad de ejecutar sentencias de lo contencioso administrativo en su Artículo 423, y contemplaba un procedimiento que incluía entre otros, la posibilidad de recurrir la resolución que negara la ejecución de la sentencia, así como una audiencia de 20 días tanto a la contraparte de quien solicitaba la ejecución como al Ministerio Público del país en que se pretendía ejecutar.

Uno de los defectos apreciables en este procedimiento es que la citación a la contraparte en caso de que viviera en país extranjero, estipula que se debía practicar por exhorto o carta rogatoria, lo cual se traduciría en una demora excesiva en un proceso que por naturaleza es de carácter ejecutivo, atentando contra las fuerzas probatorias y ejecutorias de la sentencia.

Por otro lado era una virtud de éste código, el unificar en un solo procedimiento la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras y aún la ejecución de sentencias dictadas por tribunal internacional, es decir sentencias internacionales siempre que se refirieran a personas o intereses privados y que el órgano jurisdiccional tuviera su sede en alguno de los Estados contratantes.

En materia de actos de jurisdicción voluntaria, el código incluye tanto las disposiciones en materia de comercio como en materia civil, siendo ejecutables por el mismo procedimiento descrito para las sentencias extranjeras, si reunían las condiciones que el mismo requería para documentos extranjeros.

En materia penal, el código es tajante al indicar que ningún Estado ejecutará las sentencias dictadas en uno de los otros Estados en materia penal, en cuanto a las sanciones de ese orden que se impongan, pero prevé que se podían ejecutar respecto a dichas sentencias lo referente a la responsabilidad civil, es decir los daños y perjuicios que la comisión del ilícito hubiese causado, siguiendo el mismo trámite de la sentencia extranjera.

El Código de Derecho Internacional Privado ofrece un procedimiento susceptible de ser adaptado a las diferentes clases de resoluciones extranjeras y en las diversas materias, siendo esta su principal virtud, aunque el proceso planteado no parece ser el más idóneo.

El gran problema del Código de Derecho Internacional Privado, es que adolece de uno de los males que mantienen en agonía a muchos cuerpos normativos: el ser derecho vigente no positivo, pues en el caso de Guatemala, como en el de muchos países, pese a ser parte del derecho ordinario guatemalteco por haber sido ratificado mediante Decreto número 1575 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala, con fecha 10 de abril de 1929, no es utilizado el procedimiento que regula para la ejecución de sentencias extranjeras y en realidad se utiliza el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

CAPÍTULO IV

4. Sistemas de ejecución de sentencias extranjeras

Es oportuno ahora hacer énfasis en el tema que atañe a esta investigación, la ejecución de sentencias extranjeras, teniendo claro que éste puede estar inmerso o no en la rama del derecho internacional privado pues puede perfectamente fundamentarse simplemente en el derecho interno de un país, por los motivos ya expuestos.

El tema de la ejecución de sentencias extranjeras se conoce con diversos nombres, algunos como Verplaetse le denominan sistemas de revisión, otros como José Contreras Vaca sistemas de homologación de resoluciones jurisdiccionales extranjeras, Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, le denominan sistemas de ejecución de sentencias extranjeras, mismo que consideran más puntual para abarcar aquellas situaciones en las que no existen tratados internacionales. Romero del Prado lo desarrolla, desde el punto de vista de formas de determinar la aplicabilidad de sentencias dictadas en el extranjero.

Hay quienes consideran que el tema debe denominarse ejecución y reconocimiento de sentencias extranjeras, debido a que hay determinados casos en que la sentencia extranjera no amerita ser ejecutada, por considerar el acto de ejecución como el cumplimiento forzoso que puede hacer el país requerido del fallo y el reconocimiento como la mera aceptación de una circunstancia que ha sido declarada en otro país y que no amerita una ejecución coactiva, un ejemplo son las sentencias relativas al divorcio que sólo necesitan ser reconocidas, para posteriormente inscribirse en el Registro Civil respectivo.

De acuerdo con la orientación del Código Procesal Civil guatemalteco, que regula ambos temas en el apartado de ejecución, según se explica en el último capítulo y como ha sido abordado desde el inicio del presente trabajo, cuando se utiliza la expresión ejecución de sentencias extranjeras, se hace en el entendido que ésta apareja tanto el reconocimiento como la ejecución, igualmente no se puede concebir la ejecución de una sentencia que no ha sido previamente reconocida, sabiendo que el reconocimiento si puede darse de manera aislada.

4.1. Elementos del concepto sistemas de ejecución de sentencias extranjeras

4.1.1. Sistemas

Descomponiendo el término en sus elementos, es conveniente señalar que un sistema es según Cabanellas: “*un conjunto de principios, normas o reglas, lógicamente enlazados entre sí, acerca de una ciencia o materia. Un método o procedimiento*”.⁵³

De la anterior definición se denota que el objeto de este capítulo es analizar los métodos o procedimientos que se utilizan a nivel internacional, según la clasificación elaborada por la doctrina, para la ejecución de sentencias extranjeras.

4.1.2. Ejecución

Eduardo J. Couture expresa que es “el conjunto de actos dirigidos a asegurar la eficacia práctica de la sentencia”. Castillo Larrañaga y Rafael de Pina sostienen “la ejecución coactiva de la sentencia se plantea como una exigencia de su eficacia práctica, cuando la parte vencida no se presta a cumplir voluntariamente. Constituye la ejecución de la sentencia una etapa- no siempre necesaria- del proceso, dirigida a hacer efectivo el fallo judicial”.⁵⁴

Recibe el nombre de juicio ejecutivo además, por la preexistencia de un derecho ya declarado anteriormente en una sentencia anterior o preconstituido en un documento o título que tiene fuerza ejecutiva.

4.1.3. Sentencias extranjeras

Sin pretender ser redundantes debido a que el concepto fue explicado en el primer capítulo de esta tesis y a manera de recordatorio, por sentencia debe entenderse al fallo definitivo que pone fin a la situación jurídica controvertida, que ha sido presentada al juzgador

⁵³ Cabanellas, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**, pág. 94.

⁵⁴ J. Couture Eduardo, **Ob.Cit.**, pág. 437.

para su decisión. Sobre el concepto de sentencia definitiva nos dice Eduardo J. Couture, que es la que el juez dicta para decidir el fondo mismo del litigio que le ha sido sometido.

La sentencia, de acuerdo con Becerra Bautista, es la resolución jurisdiccional que deja firme, con fuerza vinculante, una controversia entre las partes, estableciendo una serie de hechos en los que se funda la parte resolutive. De esta manera, resulta conveniente saber si esos hechos pueden tenerse, de algún modo, como prueba, es decir, determinar el valor probatorio de los mismos.⁵⁵

Mediante el término extranjera, como una ficción del derecho, se le atribuye a un documento, que es la sentencia, el carácter de foránea y se le da este nombre porque ha sido dictada fuera de los límites territoriales del Estado en el que será ejecutada.

Es imperativo volver a resaltar que el término de sentencia extranjera como se indicó en el primer capítulo, no abarca a las sentencias de carácter internacional, es decir las emanadas de organismos internacionales a los cuales las partes, que en este caso son por lo menos una de ellas Estados, se han sometido libremente.

4.2. Definición de sistema de ejecución de sentencias extranjeras

Utilizando el método deductivo, con fundamento en los conceptos antes desarrollados, se puede definir un sistema de ejecución de sentencias extranjeras, como el método o procedimiento que el Estado utiliza para otorgar el reconocimiento y permitir la ejecución dentro de su territorio, de una sentencia dictada en el extranjero.

La anterior definición aunque breve, pretende explicar puntualmente la esencia del concepto, pudiendo completarse con la siguiente esbozada por Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, quienes indican que los sistemas de ejecución de sentencias extranjeras son: “*las*

⁵⁵ Citado por Péreznieto Leonel, **Ob.Cit.**, pág. 264.

*disposiciones de derecho interno, a las que hay que atenerse en materia de ejecución de sentencias extranjeras, cuando no existen tratados”.*⁵⁶

4.3. El exequátur

Antes de desarrollar los sistemas de ejecución de sentencias extranjeras en sí, es necesario tener claro algunos términos que se manejan en ellos, siendo uno de éstos el exequátur.

Eduardo Pallares⁵⁷ reitera que “Los tribunales carecen de facultades para ejecutar sus sentencias en el territorio de otros Estados”, y después agrega que esta dificultad se subsana “si el Estado en cuyo territorio ha de cumplirse el fallo, conciente en ello mediante una resolución que tiene el nombre de “exequátur”, se nacionaliza la sentencia extranjera, se le incorpora el derecho nacional y se le otorga la fianza ejecutiva indispensable para que el órgano executor la haga cumplir...”

Es decir que el concepto de exequátur, se refiere al consentimiento dado por el órgano competente de un Estado, en favor de una sentencia extranjera, para que pueda surtir sus efectos y ser ejecutada en su territorio.

Naturalmente que corresponde al Estado receptor de la sentencia extranjera, fijar los requisitos de fondo y de forma que ha de llenar la sentencia extranjera para ser ejecutada, salvo que un tratado internacional, que obligue al estado de recepción, ya fije esos requisitos.

El exequátur, también es denominado por la doctrina como la fase de reconocimiento de la sentencia extranjera.

4.3.1. Características del exequátur

El proceso de reconocimiento o exequátur otorgado por un Estado suele revestir las siguientes características:

⁵⁶ Citado por Arellano García, **Ob. Cit.**, pág. 959.

⁵⁷ **Ibid.**

- Debe ser concedido por el Estado en el que se pretende ejecutar la sentencia.
- La autoridad facultada para otorgar el exequátur es la que señale el Estado de recepción de la sentencia a ejecutarse.
- Es necesaria una solicitud y un procedimiento y tanto la solicitud como el procedimiento, los regula el Estado que recibe la sentencia o un tratado internacional. Aceptado por éste.

Como requisitos de forma:

- a) es necesaria la comprobación de la autenticidad de la sentencia exhibida.
- b) de ser necesario, por razones de idioma, deberá traducirse la sentencia.

Como requisitos de fondo:

- a) Debe examinarse si la autoridad que dictó la sentencia es competente, de acuerdo con la norma internacional aplicable o de acuerdo con la ley del país de procedencia de la sentencia.
- b) Si de acuerdo con la ley del país de recepción, sus propios tribunales eran los competentes para conocer del juicio, no debe ejecutarse la sentencia.
- c) Es preciso que el fallo a ejecutarse tenga el carácter de cosa juzgada.
- d) La sentencia no debe contravenir el orden público del país de recepción.
- e) Debe referirse el fallo a una materia, en la que pueda concederse el exequátur de acuerdo con la norma jurídica internacional o interna aplicable.
- f) El sujeto que habrá de sufrir la ejecución deberá ser una persona privada.
- g) Se debe velar, por que se haya satisfecho el derecho de defensa y audiencia de la parte que se verá afectada por la ejecución.

4.4. El principio de reciprocidad

El principio de reciprocidad, *du ut des*, significa que un Estado se compromete a ejecutar en su territorio una sentencia extranjera, únicamente si el Estado del que proviene, tiene este mismo criterio respecto a las sentencias provenientes del primero, este compromiso es plasmado previamente en un tratado o convenio.

Para algunos autores un sistema de reciprocidad menoscaba el sentido de comunidad internacional, para dar paso al juego de los intereses particulares, la reciprocidad nada resuelve y concluye o puede concluir, en una remisión en blanco que se reitera hasta el punto de que la consecución jurídica, resulta siempre problemática e incierta. En la actualidad, se nota una tendencia a abandonar el principio de la reciprocidad y los autores insisten en la necesidad de abandonar tal práctica, pese a ello como se desarrolla en el capítulo siguiente, Guatemala lo ha adoptado.

La respuesta a la desconfianza generada por este sistema es simple, pues como se indicó en su oportunidad al desarrollar los principios del derecho internacional, la reciprocidad conlleva una especie de *dar porque me han dado o porque me darán*, en contraposición, la cooperación internacional o cómo la denomina el autor Antonio Boggiano en este caso específico la cooperación judicial,⁵⁸ puede denotar conductas espontáneas y no siempre circunscritas a un compromiso previo.

4.5. Sistemas de ejecución de sentencias extranjeras

Muchos criterios existen respecto a los procedimientos que el derecho interno utiliza para reconocer la validez de una sentencia extranjera, aunque los más sobresalientes son los siguientes.

4.5.1. Sistema de inejecución absoluta

Este sistema niega a las sentencias extranjeras toda eficacia, exigiéndose en algunos países, para su ejecución, un nuevo procedimiento. Este sistema se adopta en Dinamarca, Ecuador, Estados Unidos, Haití, Holanda, Inglaterra, Suecia, en los países anglo-americanos es preciso entablar una nueva acción. El problema es que en cierta medida, como respuesta de los otros Estados, se impondrá la reciprocidad.

⁵⁸ Boggiano, Antonio, **Relaciones judiciales internacionales**, pág. 10.

4.5.2. Sistema de ejecución mediante cláusula de reciprocidad

Se ejecutarán aquellas sentencias de países que también ejecutan las provenientes del Estado del que solicite dicha ejecución. Es el sistema seguido por Alemania, Austria, Bulgaria, Chile, Cuba, España, México, Mónaco, Rumania, Venezuela y Guatemala.

4.5.3. Sistema de ejecución previo examen del fondo de la sentencia

Desconfiándose de la rectitud y hasta de la pericia de los jueces extranjeros se concede la autoridad de la cosa juzgada a aquellas sentencias conformes con la ley del país en que han de ejecutarse, previo un examen de derecho o de fondo. Se practica en Argentina, Bélgica, Francia, Grecia, Luxemburgo, Suiza.

4.5.4. Sistema de ejecución previo examen de la forma de la sentencia

Este sistema es también denominado del exequátur, porque realiza un pequeño examen de forma, únicamente con base a los requisitos previamente establecidos por el orden interno del país, para conceder la ejecución de la sentencia extranjera.

4.5.5. Sistema de ejecución previo examen del fondo y forma de la sentencia

Este sistema es internacionalmente inaceptable por su señalada desconfianza y lentitud, aún así rige en Bélgica, Brasil, Francia e Italia, en cierto modo, efectúa un examen de hecho y de derecho a la sentencia, sin efectuar un nuevo juicio, pero si revisando el fondo y la forma de ésta.

4.6. Sistemas doctrinales de ejecución de sentencias extranjeras

La opinión científica ha reconocido siempre y reconoce unánimemente, la necesidad y la justicia de que las sentencias dictadas en un país, no tengan un límite final en las fronteras de su

territorio, sino que tengan un efecto universal, señala por su parte Miguel Arjona Colomo⁵⁹ quien distingue los siguientes sistemas doctrinales:

4.6.1. Sistema diferencial

No establece una regla sino que se pronuncia según la calidad nacional de la parte condenada por la sentencia; si se trata de un nacional del país donde se solicita el exequátur, ese puede intentar ante sus tribunales una nueva acción en cuanto al fondo de la cuestión; si por el contrario la parte condenada es un extranjero, en este caso se excluye toda discusión en cuanto al fondo del asunto y se cumplen los requisitos de mero trámite.

4.6.2. Sistema de la revisión integral

Este sistema se apoya en el principio de la independencia de los Estados, para efectuar una revisión íntegra al texto de la sentencia.

4.6.3. Sistema de la revisión atenuada

Reconoce el derecho al tribunal donde se solicita el exequátur de revisar la sentencia dictada, de derecho y de hecho, a instancia de la parte contra la cual se esgrime la sentencia.

4.6.4. Sistema antirrevisionista

El tribunal extranjero ante el cual se alega una sentencia dictada por el juez de otro Estado debe limitarse a comprobar si esa sentencia es regular en la forma; si ha sido dictada por jueces competentes; si tiene en el Estado donde emana autoridad de cosa juzgada y fuerza ejecutiva, si no contiene disposiciones al orden público internacional, tal y como éste se concibe en el país donde la sentencia ha de ser conocida.

⁵⁹ Arjona Colomo, Miguel, **Derecho internacional privado**, pág. 233.

4.7. Sistemas positivos de ejecución de sentencias extranjeras

También esta clasificación es desarrollada por Miguel Arjona Colomo, quien con base al derecho comparado, señala que existen los siguientes sistemas positivos sobre ejecución de sentencias extranjeras:

4.7.1. Sistema exclusivista

Niega toda eficacia extraterritorial a las sentencias extranjeras y por consiguiente, éstas son desconocidas en absoluto, negándoles todo valor y eficacia, a no ser que un tratado disponga otra cosa.

4.7.2. Sistema de examen previo

Adoptado por los Estados en que la sentencia extranjera requiere, para ser declarada ejecutoriada, un previo examen, no solo de forma, sino de fondo, especialmente cuando ha sido pronunciada contra un súbdito del Estado en que se pide la ejecución.

4.7.3. Sistema del juicio de exequátur

Se integra este sistema por las ordenanzas legales que permiten la ejecución de la sentencia extranjera, tras un juicio de exequátur, en que las facultades del tribunal nacional se reducen a la disyuntiva de admitir o rechazar totalmente la sentencia extranjera, más sin que sea factible modificarla.

4.7.4. Sistema de las condiciones taxativamente previstas

Se conceden efectos ejecutivos a la sentencia extranjera, una vez comprobado que reúne determinadas condiciones taxativamente previstas.

4.7.5. Sistema de la condición de reciprocidad

Adoptado por los Estados en que la ejecución de la sentencia extranjera está subordinada a la condición de reciprocidad y al mero examen formal, para la concesión del exequátur.

4.8. Otros sistemas doctrinarios

4.8.1. Sistema de capricho

Sperl, citado por Alberto G. Arce, señala que puede existir un sistema de capricho en el que la legislación confía a la discreción de una autoridad de alto rango el admitir o rechazar la ejecución de la sentencia.⁶⁰

4.8.2. Sistema que no tiene sistema

Aunque pareciera una simple invención en la que cabrían todos aquellos sistemas no abarcados en las clasificaciones antes mencionadas, Alberto Arce, indica que puede existir un sistema que deje a la práctica de los tribunales, el darle eficacia o no a la sentencia extranjera, por lo que se convertiría en un sistema sin sistema.

Posiblemente encuadre dentro del anteriormente mencionado sistema de capricho, puesto que al final resulta que este sistema deja a la discreción de los órganos jurisdiccionales competentes, el conceder a la sentencia extranjera la facultad de producir efectos o no.

Los sistemas planteados son desarrollados por una gran cantidad de autores, que coinciden en que no se puede enunciar exhaustivamente todos los sistemas que puedan presentarse en las legislaciones internas de los Estados y que además, el ordenamiento interno puede llevar a que un Estado adopte diversos sistemas a la vez, así mismo un mismo Estado puede adoptar sistemas distintos, según de donde proceda la sentencia.

⁶⁰ Arce, Alberto, **Derecho internacional privado**, pág. 270.

Por otra parte puede darse el caso que un Estado maneje un sistema sui generis, que no sea compatible con los ya enunciados, ya que sería muchísimo más amplia la clasificación si se hiciera atendiendo al punto de vista del procedimiento o de la autoridad que en cada Estado determina la aplicación de la sentencia extranjera.

4.9. Modelos internacionales de sistemas de ejecución de sentencias extranjeras

4.9.1. El sistema de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) es el órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del derecho mercantil internacional. La Asamblea General le encomendó mediante Resolución 2205, a la CNUDMI la labor de fomentar la armonía y unificación progresivas del derecho mercantil internacional.

Es importante resaltar que la creación de la CNUDMI es posterior a la ratificación del principal tratado a nivel de la Conferencia de las Naciones Unidas: la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras adoptada en Nueva York, en 1958, cuya importancia fue desarrollada en el capítulo tercero de este trabajo. Y la anterior afirmación surge debido a que fue hasta el 17 de diciembre de 1966, que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó por unanimidad la Resolución Res:2205 (XXI), mediante la cual se constituyó la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

No obstante, la CNUDMI es actualmente el órgano a quien la Conferencia de las Naciones Unidas ha delegado toda facultad en materia de cooperación internacional, coordinación en el campo del derecho mercantil internacional.

Las anteriores notas nos llevan a concluir que en el ámbito de las Naciones Unidas, el sistema de ejecución de sentencias extranjeras adoptado, tiene un total énfasis al tema mercantilista y por ende, busca ser flexible y rápido. El Artículo dos, numeral tres, de la citada Convención de Nueva York, consagra el sistema de reciprocidad entre partes contratantes

y resalta la aplicación del mismo únicamente en la materia considerada parte de derecho mercantil según los ordenamientos internos.

Por último, es de resaltar que el Artículo tres estipula que, *“cada uno de los Estados contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral”*, a lo que se puede decir se refiere a la autoridad de cosa juzgada y por ende continúa regulando: *“concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que establece la misma convención”*.

Es importante señalar que esta convención exige, que para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales.

Los Estados signatarios de ésta convención entre ellos Guatemala, deben observar el principio de reciprocidad al ser solicitada dentro de su territorio, la ejecución de una sentencia arbitral aunque únicamente en materia comercial.

Cabe mencionar, que la importancia del papel que la CNUDMI juega a nivel internacional respecto a los procesos de ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, no termina en la contraloría de la observancia de la Convención de Nueva York, sino ha desempeñado un rol más activo, en el sentido de ser la creadora de diferentes leyes modelos tendientes a unificar la legislación interna de los países miembros de las Naciones Unidas.

Entre dichas leyes modelos destaca la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (1985), en la cual más de 50 países se han basado, incluyendo Guatemala, para la adopción de nuevos cuerpos normativos en materia de arbitraje, que contemplan además del procedimiento a seguir, lo relativo a la ejecución de sentencias arbitrales tanto nacionales como extranjeras, la Ley de Arbitraje guatemalteca promulgada en 1995, la cual será abordada en su oportunidad, se ciñó a los requerimientos de las Naciones Unidas a través de la CNUDMI.

4.9.2. El sistema de la Comunidad Europea

El derecho comunitario ha alcanzado actualmente su máxima expresión en el modelo de la Comunidad Europea, el tema que se aborda sobre ejecución de sentencias extranjeras no podría ser la excepción, para comprobarlo basta citar el Artículo sexto del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que considera la ejecución de una decisión judicial como parte integral del derecho fundamental del ser humano, a un proceso equitativo en un plazo razonable.

Asimismo el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, en su Artículo 220, contemplaba ya el compromiso de los Estados signatarios, a garantizar la simplificación de las formalidades a las que están sometidos el reconocimiento y la ejecución recíprocos de las resoluciones judiciales.

En este contexto, el Consejo de Europa adoptó en el año de 2001 la Resolución sobre "*el enfoque general y los medios para alcanzar una aplicación eficaz de la ejecución de las decisiones judiciales*". Y se prepara una recomendación, con el fin de establecer normas y principios comunes en el ámbito europeo relativo a los procedimientos de ejecución y los agentes judiciales.

No obstante el camino para la adopción de la Resolución 44/2001 que contiene el Reglamento conocido como Bruselas I, sobre Competencia, Reconocimiento y Ejecución de las Resoluciones Judiciales en materia Civil y Mercantil y que es a nivel de la Comunidad Europea, el instrumento fundamental sobre **competencia judicial**, (nombre que recibe en dicha región el tema de ejecución de sentencias extranjeras), inició desde hace mucho tiempo, tal como se resume a continuación.

El Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 nació como consecuencia de un compromiso recogido en el Artículo 220 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea. En este precepto se garantizaba la futura simplificación de las formalidades a las que estaba sometido el mutuo reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales entre los países miembros.

El autor Espinar Vicente⁶¹, indica que su primer cuarto de siglo de vida le acreditó como un mecanismo de imprescindible utilidad. Fue adaptado sucesivamente a las ulteriores adhesiones a la Comunidad y su demostrada funcionalidad originó un nuevo tratado que sería suscrito en Lugano el 16 de septiembre de 1988, el denominado "Convenio de Lugano", tenía por objeto extender la aplicación de Bruselas I, a las relaciones entre los Estados no miembros de la Unión Europea, pero que fueran partes de este convenio, como eran Islandia, Noruega, Suiza y Polonia, y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio, más Polonia.

Con este instrumento se extendió la práctica comunitaria a los países de la Asociación Europea de Libre Comercio. Hace relativamente pocos años, los Estados partes del sistema de Bruselas consideraron conveniente efectuar una revisión de su texto. Una vez perfeccionado su contenido, se entendió oportuno convertirlo en derecho positivo a través de una fuente distinta que permitiese una operatividad más directa.

Así surgió el Reglamento (CE) número 44/2001 del Consejo, que entró en vigor el uno de marzo de 2002. No obstante el Convenio de Bruselas sigue en vigor, tanto en las relaciones con Dinamarca, como en lo que se refiere “...a los territorios de los Estados miembros que entran en su ámbito de aplicación territorial y que están excluidos del presente reglamento en virtud del Artículo 229 del tratado”.

El Reglamento (CE) número 44/2001 según el autor Espinar Vicente, debe interpretarse a la luz de dos verdades fundamentales: 1ª. Aunque su objetivo fundamental es garantizar la libre circulación de las sentencias en el espacio judicial europeo, el centro de gravedad de toda la construcción se sitúa en torno a la competencia judicial internacional. Cuando el tribunal ejerce su jurisdicción de acuerdo con estas reglas, el reconocimiento y ejecución de sus decisiones en los demás países de la Unión es prácticamente automático. 2ª. Todas las garantías y facilidades procesales que prevé el Reglamento se articulan en provecho de las personas domiciliadas en un país miembro más que los propios ciudadanos de los Estados de la Comunidad.⁶²

⁶¹ Espinar Vicente, José María, **Derecho internacional privado**, pág. 211.

⁶² **Ob. Cit.**, pág. 212.

El Título III, sobre reconocimiento y ejecución del mencionado reglamento, es el que regula el tema que se aborda y en el sobresale el sistema adoptado por la Comunidad Europea, el que resumido, es el siguiente:

Se reconoce el carácter de ejecutoria a cualquier decisión adoptada por un tribunal de un Estado contratante con independencia de la denominación que recibiere, tal como auto, sentencia, providencia o mandamiento de ejecución, así como el acto por el cual el secretario judicial liquidare las costas del proceso.

Según el Artículo 26 del convenio, las resoluciones dictadas en un Estado contratante serán reconocidas en los demás Estados contratantes, sin que fuere necesario recurrir a procedimiento alguno, consagrando un sistema de cooperación recíproca o de reciprocidad.

El Artículo 28 estipula además que no se podrá proceder a fiscalizar la competencia del tribunal del Estado donde se origina la resolución y el Artículo 29, que la resolución extranjera en ningún caso podrá ser objeto de una revisión en cuanto al fondo.

El único motivo contemplado como susceptible de suspender el procedimiento de ejecución, es que la resolución haya sido objeto de recurso ordinario en el Estado de origen según el Artículo 30.

El Artículo 34 estipula que el tribunal ante el que se presentare la solicitud, debe pronunciarse en breve plazo sin que la parte contra la cual se solicitare la ejecución pueda, en esta fase del procedimiento, formular observaciones.

Por último es de resaltar que según el Artículo 45, a la parte que instare en un Estado contratante la ejecución de una resolución dictada en otro Estado contratante, no podrá exigírsele caución o depósito alguno, sea cual fuere su denominación, por su condición de extranjero o por no estar domiciliado o no ser residente en el Estado requerido.

4.9.3. El sistema de la Organización de los Estados Americanos

Según el Artículo primero de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), dicha organización internacional se desarrolla para lograr un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia. El mismo Artículo destaca que dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional.

Entre los propósitos que persigue dicha Organización según el Artículo segundo inciso f de la Carta, encontramos, promover por medio de la acción cooperativa, su desarrollo económico, social y cultural.

Se inicia con esta aclaración debido a que a nivel de la OEA, existen dos tratados fundamentales que rigen el sistema que pretende consagrar dicha organización en materia de ejecución de sentencias extranjeras, pero como se resalta luego de analizar dichos tratados, muy pocos Estados los han ratificado, lo cual no permite considerar que el sistema que éstos regulan, pueda ser considerado como el aplicado a nivel de los Estados Americanos.

El componente principal de actuación de la OEA, son las Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado, que convoca la OEA aproximadamente cada cuatro a seis años. Conocidas por sus siglas en Español como CIDIP, estas Conferencias han producido 26 instrumentos internacionales de amplio uso (incluyendo convenciones, protocolos, documentos uniformes y leyes modelos) que le dan su forma al marco interamericano de derecho privado.

Los dos tratados básicos para establecer el sistema de la OEA son la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros y la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras.

La Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros fue adoptada en la Segunda Conferencia Especializada Interamericana

sobre Derecho Internacional Privado hecha en la Ciudad de Montevideo de la República Oriental del Uruguay, el ocho de mayo de 1979.

La Convención establece en su Artículo primero que se aplicará a las sentencias judiciales y laudos arbitrales dictados en procesos civiles, comerciales o laborales en uno de los Estados partes, a menos que al momento de la ratificación alguno de los Estados haga expresa reserva de limitarla a las sentencias de condena en materia patrimonial. Asimismo, cualquier Estado podrá declarar al momento de ratificarla que se aplica también a las resoluciones que terminen el proceso, a las dictadas por autoridades que ejerzan alguna función jurisdiccional y a las sentencias penales en cuanto se refieran a la indemnización de perjuicios derivados del delito.

Con lo anterior se encuentran varios puntos fundamentales en esta convención, pues pretende extender el ámbito de ejecución de sentencias extranjeras a materia laboral, así como en materia penal lo relativo al resarcimiento de daños y perjuicios y además que sea aplicada en toda resolución que termine ponga fin a un proceso.

Además la convención extiende su campo de aplicación a lo relativo a laudos arbitrales respecto a lo no previsto a la ya estudiada en el Capítulo III, numeral 3.4.2., Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, Panamá 1975.

El Artículo dos, de la convención pareciera consagrar el sistema de ejecución previo examen de forma, al establecer que las sentencias, laudos arbitrales y resoluciones jurisdiccionales extranjeros tendrán eficacia extraterritorial en los Estados partes si reúnen las condiciones siguientes:

a) Que vengan revestidos de las formalidades externas necesarias para que sean considerados auténticos en el Estado de donde proceden;

b) Que la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional y los documentos anexos que fueren necesarios según la presente convención, estén debidamente traducidos al idioma oficial del Estado donde deban surtir efecto;

c) Que se presenten debidamente legalizados de acuerdo con la ley del Estado en donde deban surtir efecto;

d) Que el juez o tribunal sentenciador tenga competencia en la esfera internacional para conocer y juzgar del asunto de acuerdo con la ley del Estado donde deban surtir efecto;

e) Que el demandado haya sido notificado o emplazado en debida forma legal de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional deban surtir efecto;

f) Que se haya asegurado la defensa de las partes;

g) Que tengan el carácter de ejecutoriados o, en su caso, fuerza de cosa juzgada en el Estado en que fueron dictados;

h) Que no contraríen manifiestamente los principios y las leyes de orden público del Estado en que se pida el reconocimiento o la ejecución.

El Artículo tercero, pareciera aumentar la presunción anterior, al indicar que los documentos de comprobación indispensables para solicitar el cumplimiento de las sentencias, laudos y resoluciones jurisdiccionales son los siguientes:

a) Copia auténtica de la sentencia o del laudo y resolución jurisdiccional;

b) Copia auténtica de las piezas necesarias para acreditar que se ha dado cumplimiento a los incisos e) y f) del Artículo anterior;

c) Copia auténtica del auto que declare que la sentencia o el laudo tiene el carácter de ejecutoriado o fuerza de cosa juzgada.

Por último es de señalar que es encomiable que esta convención permita la ejecución parcial, cuando una sentencia, laudo y resolución jurisdiccional extranjeros no pueden tener eficacia en su totalidad, caso en el que el juez o tribunal podrá admitir su eficacia parcial mediante petición de parte interesada.

El siguiente tratado, aclara la duda surgida respecto a si la OEA se ciñe al sistema de ejecución previo examen de forma.

La Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, adoptada en la Tercera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, que se llevó a cabo en la Ciudad de La Paz, Bolivia, el 24 de mayo de 1984, se inicia con la referencia a ciertas normas de competencia que se deben observar para lograr la ejecución eficaz de una resolución extranjera.

El Artículo primero, resalta que con el fin de obtener la eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras se considerará satisfecho el requisito de la competencia en la esfera internacional, cuando el órgano jurisdiccional de un Estado parte que ha dictado sentencia, hubiera tenido competencia de acuerdo con las siguientes disposiciones:

A. En materia de acciones personales de naturaleza patrimonial debe satisfacerse alguno de los siguientes supuestos:

- Que el demandado, al momento de entablarse la demanda haya tenido su domicilio o residencia habitual en el territorio del Estado parte donde fue pronunciada la sentencia si se tratare de personas físicas, o que haya tenido su establecimiento principal en dicho territorio en el caso de personas jurídicas;

- En el caso de acciones contra sociedades civiles o mercantiles de carácter privado, que éstas, al momento de entablarse la demanda, hayan tenido su establecimiento principal en el Estado parte donde fue pronunciada la sentencia o bien hubieren sido constituidas en dicho Estado parte;

- Respecto de acciones contra sucursales, agencias o filiales de sociedades civiles o mercantiles de carácter privado, que las actividades que originaron las respectivas demandas se hayan realizado en el Estado parte donde fue pronunciada la sentencia,

- En materia de fueros renunciables que el demandado haya aceptado por escrito la competencia del órgano jurisdiccional que pronunció la sentencia; o si, a pesar de haber comparecido en el juicio, no haya cuestionado oportunamente la competencia de dicho órgano.

B. En el caso de acciones reales sobre bienes muebles corporales debe satisfacerse uno de los siguientes supuestos:

- Que, al momento de entablarse la demanda, los bienes hayan estado situados en el territorio del Estado parte donde fue pronunciada la sentencia,

- Que se diere cualquiera de los supuestos previstos en la sección A de este artículo.

C. En el caso de acciones reales sobre bienes inmuebles, que éstos se hayan encontrado situados, al momento de entablarse la demanda, en el territorio del Estado Parte donde fue pronunciada la sentencia.

D. Respecto de acciones derivadas de contratos mercantiles celebrados en la esfera internacional, que las partes hayan acordado por escrito someterse a la jurisdicción del Estado parte donde se pronunció la sentencia, siempre y cuando tal competencia no haya sido establecida en forma abusiva y haya existido una conexión razonable con el objeto de la controversia.

El Artículo 2º., amplía lo anterior, al indicar que se considerará también satisfecho el requisito de la competencia en la esfera internacional si, a criterio del órgano jurisdiccional del Estado parte donde deba surtir efectos, el órgano jurisdiccional que pronunció la sentencia asumió competencia para evitar denegación de justicia por no existir órgano jurisdiccional competente.

Las anteriores reglas pretenden evitar la situación que regula el Artículo cuarto, al indicar que podrá negarse eficacia extraterritorial a la sentencia, si ha sido dictada invadiendo la competencia exclusiva del Estado parte ante el cual se invoca.

El Artículo 5º., es el que salvo mejor opinión, consagra el sistema que persigue la OEA en materia de ejecución extranjeras, pues indica que para que las sentencias extranjeras puedan tener eficacia extraterritorial se requerirá que, además de tener el carácter de cosa juzgada, puedan ser susceptibles de reconocimiento o ejecución en todo el territorio del Estado Parte donde fueron pronunciadas. Es decir que se habla del sistema del exequátur.

Una nota aclaratoria que contiene el Artículo 6º., estipula que la Convención sólo es aplicable en las siguientes materias:

- a. Estado civil y capacidad de las personas físicas;
- b. Divorcio, nulidad de matrimonio y régimen de los bienes en el matrimonio;
- c. Pensiones alimenticias;
- d. Sucesión testamentaria o intestada;
- e. Quiebras, concursos, concordatos u otros procedimientos análogos;
- f. Liquidación de sociedades;
- g. Cuestiones laborales.

En materia de Arbitraje Comercial Internacional, únicamente es necesario recalcar que la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, adoptada en la Ciudad de Panamá, Panamá en 1975, en los Artículos cuarto al sexto, exige el mismo trato en el reconocimiento y ejecución que con las sentencias dictadas por los tribunales ordinarios nacionales o extranjeros, según las leyes procesales del país donde se ejecuten, y lo que establezcan al respecto los tratados internacionales, así mismo les reconoce a los laudos arbitrales no impugnables, la misma fuerza que una sentencia judicial, consagrando el sistema de ejecución de sentencias arbitrales en este caso, de reciprocidad cuando se trate de materia de arbitraje comercial internacional.

El sistema de la OEA goza de tantas virtudes y defectos como cualquiera de los otros sistemas desarrollados, pero la nota trágica que no puede pasar desapercibida al analizar este sistema es que pese a que actualmente son miembros de la OEA: Antigua y Barbuda, Argentina, Bahamas, Barbados, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba,

Dominica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, Granada, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, San Vicente y las Granadinas, San Kitts y Nevis, Santa Lucía, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela, solamente unos pocos han ratificado las convenciones desarrolladas.

Los países que han ratificado la Convención Interamericana Sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, de Montevideo, Uruguay 1979, son: Argentina Brasil, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

Y los siguientes países han ratificado la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, de La Paz, Bolivia, 1984: México, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Republica Dominicana, Ecuador, Haití, Nicaragua, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

Cabe resaltar que lamentablemente, ninguna de las dos anteriores convenciones han sido ratificadas por Guatemala.

4.9.4. El sistema de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado

La Conferencia de La Haya, es considerado como el foro principal para la adopción de instrumentos internacionales en la esfera de la codificación del derecho internacional privado, su sede está ubicada como su nombre lo indica en La Haya, en los Países Bajos, se considera así misma como una organización intergubernamental de carácter mundial.

Cuenta con más de 60 Estados miembros en todos los continentes, entre los que no figura Guatemala, aunque es una de las virtudes de ésta organización el permitir la participación en sus discusiones de Estados no miembros, por los tratados en ella adoptados pueden extender sus efectos a éstos últimos sin que sean parte de la Organización, ya que más de 110 países de todo el mundo participan actualmente en los trabajos de la conferencia.⁶³

⁶³ Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, **Una organización mundial**, pág.1.

El objeto que la Conferencia de La Haya persigue es la adopción de reglas especiales a las fuentes de derecho internacional privado, que permitan disminuir los efectos que conlleva para el mundo moderno la divergencia entre los sistemas jurídicos vigentes, en situaciones de carácter personal, familiar y comercial. Lo que se traduce en una búsqueda por la unificación progresiva de normas internacionales privadas.

Múltiples son las negociaciones que en La Haya se han celebrado y pueden dividirse de la siguiente manera: una primera etapa que va de 1863 a 1928, de la primera a la sexta conferencia, cuando aún la Conferencia no era reconocida como organismo internacional.

Y la segunda etapa que inicia a partir de 1951 con el Estatuto de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, a partir de la cual se constituye como organismo internacional, hasta la fecha.

Pese a la ardua labor de la Conferencia y su constante búsqueda por la armonía internacional, en las cuestiones de competencia y ejecución de fallos internacionales sus avances son relativamente limitados.

Varios convenios internacionales se ocupan de la regulación de ámbitos específicos y contienen disposiciones relativas a la competencia sobre las controversias que surjan en materia muy particular. Por lo anterior, en el caso de la competencia y ejecución de sentencias o resoluciones dictadas en otros países, en general, no existe todavía un instrumento multilateral ampliamente aceptado.

Muchos de los convenios internacionales acordados en La Haya sobre esta materia no han entrado en vigor, siendo el caso del Convenio de La Haya, concluido desde el 1 de febrero 1971 sobre el reconocimiento y la ejecución de los sentencias extranjeras en materia civil y mercantil, que no pudo ser ratificado por un número suficiente de Estados.

Por lo que existe otro proyecto de convenio mundial sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de sentencias, en fase de negociación en la Conferencia de La

Haya, del que cabe resaltar existen más de cien proyectos que únicamente hacen denotar lo difícil que resulta unificar criterios en esta materia.

Como antecedente, no sólo del proyecto del Convenio que actualmente se encuentra en discusión sino como muestra de la constante y ardua búsqueda de la Conferencia de la Haya, por lograr la creación de un tratado multilateral en materia de ejecución de sentencias extranjeras, se incluye el siguiente listado de tratados que demuestran que el tema atraviesa un camino escabroso desde hace mucho tiempo como se desprende del siguiente resumen extraído de la exposición elaborada por José Contreras Vaca⁶⁴:

- En la Segunda Conferencia de La Haya, celebrada del 25 de junio al 13 de julio de 1894, se firmó un Protocolo con seis capítulos y entre sus temas se analiza la ejecución de sentencias extranjeras refiriéndose específicamente al proceso civil.

- En la Cuarta Conferencia de La Haya celebrada del 16 de mayo al 7 de junio de 1904, se aprueban cuatro proyectos de tratados, entre los que se encuentra la Convención Relativa al Procedimiento Civil, que analiza aspectos de la ejecución de sentencias extranjeras.

- En la Sexta Conferencia de La Haya, que tuvo lugar del 5 al 28 de enero de 1928, su asamblea plenaria presentó a los Estados la posibilidad de firmar y ratificar convenciones multilaterales o bien el tomar las disposiciones aprobadas como base para la conclusión de tratados bilaterales. Se discutió pero sin éxito, al no existir acuerdo debido al carácter general de los proyectos, por diferencias doctrinales e influido por la situación política europea, diversos temas en el que se encontraba nuevamente la ejecución de decisiones judiciales extranjeras.

- La Séptima Conferencia de La Haya, que tuvo lugar del 8 al 31 de octubre de 1951, se reunió, por primera vez después de la Segunda Guerra Mundial, adoptándose entre otros tratados internacionales la Convención relativa al Procedimiento Civil, que trata aspectos sobre ejecución de decisiones extranjeras. Ésta convención que es la única que actualmente se encuentra vigente respecto al tema de ejecución de sentencias extranjeras, consagró en su Artículo 17 el sistema del Exequátur, al establecer que las disposiciones de la Convención no serán óbice a que

⁶⁴ **Ob. Cit.**, pág. 226 y Ss.

dos Estados contratantes convengan en permitir que la petición de exequátur sea también hecha por la parte interesada. Por otra parte esta convención regulaba en su Artículo 19, un examen de forma, previo a resolver sobre la petición de exequátur, por lo que se encuentra en el típico caso del sistema ecléctico.

- En la Octava Conferencia de La Haya, celebrada del 3 al 24 de octubre de 1956, surgen varias convenciones modelos, logrando concretarse únicamente la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Decisiones en Materia de Obligaciones Alimenticias respecto de los Hijos Menores.

- En la primera sesión extraordinaria de la Conferencia de La Haya, celebrada del 13 al 26 de abril de 1966, se adoptó la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil y Comercial y al Protocolo Adicional a la Convención de La Haya sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil y Comercial, éstos cuerpos normativos nunca surtieron efectos, debido a que no fueron objeto de la ratificación necesaria y actualmente, son acusados de obsoletos, por lo que se pretende sean reemplazados por un nuevo Convenio.

- En la Decimoprimer sesión ordinaria de la Conferencia de La Haya, que tuvo lugar del 7 al 27 de octubre de 1968, se aprueban diversos proyectos de tratados utilizan el método de la “bilateralización” o de tratados bilaterales y el de “convención modelo”, entre los que se encuentra el relativo a la Convención sobre el Reconocimiento de Divorcios y Separaciones de Cuerpos.

- En la Decimosegunda sesión ordinaria de la Conferencia de la Haya del 2 al 21 de octubre de 1972, se suscribe la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Decisiones relativas a las Obligaciones Alimenticias.

- En la Decimotercera sesión ordinaria de la Conferencia de La Haya celebrada del 4 al 23 de octubre de 1976, se adoptó la Convención sobre la Celebración y el Reconocimiento de la Validez de los Matrimonios

- En la Decimocuarta sesión ordinaria de la Conferencia de la Haya que tuvo lugar del 6 al 25 de octubre de 1980, se aprobó la Convención que tiende a facilitar el Acceso Internacional a la Justicia.

- En la Decimonovena sesión ordinaria de la Conferencia de la Haya, el 24 de Abril de 2002, la Oficina Permanente constituyó un Grupo informal de trabajo con el objeto de preparar un texto relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y comercial, que se sometería a una Comisión Especial.

El borrador preliminar del Convenio sobre Competencia y Sentencias Extranjeras en materia Civil y Mercantil, fue propuesto en la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. Como los debates han resultado complicados, en 2003 se propuso un proyecto de convenio que posee un ámbito más limitado, centrado en la competencia basada en acuerdos de elección del derecho aplicable, así como en el reconocimiento y observancia de sentencias resultantes de los procedimientos basados en dichos acuerdos. Tras una sesión especial de la Comisión en diciembre de 2003, se propuso un proyecto revisado del convenio.

Los aspectos más importantes del proyecto de convenio consagran desde ya el sistema del exequátur, pues en el Artículo 9 se adopta el procedimiento para el reconocimiento, la declaración del exequátur o el registro para la ejecución, así como la ejecución de la resolución, se regirán por el derecho del Estado requerido, a menos que este convenio disponga otra cosa. El tribunal requerido actuará con celeridad.

Asimismo el Artículo 8 regula en los numerales tres y cuatro que, sin perjuicio de la revisión procedimental necesaria para aplicación de las disposiciones la convención, no procederá ninguna revisión sobre el fondo de la sentencia dictada por el tribunal de origen y que el tribunal requerido no podrá otorgar a la sentencia mayores efectos que aquellos que produce en el Estado de origen. Lo anterior conlleva la existencia del sistema de ejecución previo examen de forma y el sistema de reciprocidad, es decir que el sistema que la Conferencia de La Haya pretende adoptar será de tipo ecléctico.

Las novedades que pretende integrar el futuro Convenio al proceso de ejecución de sentencias extranjeras, que de ser aprobado serían bastante vanguardistas y son:

- La posibilidad de ejecutar una sentencia dictada en rebeldía, según indica el Artículo ocho que regula los documentos a presentar, inciso b: que si la resolución fue pronunciada en rebeldía, debe presentarse el original o una copia certificada del documento que acredite que el documento por el que se inició el procedimiento o un documento equivalente fue debidamente notificado a la parte no compareciente.

- La introducción del la solicitud de reconocimiento o de ejecución podrá acompañarse del formulario modelo recomendado y publicado por la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, anexo la Convención y si el tribunal requerido así lo solicita, una traducción de dicho formulario hecha por una persona cualificada para hacerlo.

- No se requerirá legalización u otras formalidades y es importante recordar que desde el cinco de octubre de 1961, fue adoptado en el seno de la Conferencia de la Haya la *Convención por la que se Suprime el Requisito de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros*, razón por la que se introdujo como anexo a dicha Convención, con el objeto de eliminar las burocráticas cadenas de legalizaciones de firmas conocidas como pases de ley y los costos de éstas, la denominada “*apostilla*”, como única formalidad que puede exigirse para certificar la autenticidad del documento. La apostilla puede ser emitida en el idioma del Estado requirente, con la única obligación de llevar en idioma francés el encabezado de la misma. La apostilla, puede apreciarse en el Anexo A de esta tesis.

En decir que en Europa, se habla ya de un requisito único y sencillo como es la apostilla, mientras que en el seno de la OEA y en Guatemala, aún se discuten propuestas como adjuntar a la sentencia una carta rogatoria o exhorto, lo cual denota el atraso jurídico que impera en nuestro continente.

4.9.5. Sistema federal de ejecución de sentencias extranjeras

Sin querer menospreciar otras formas de organización estatal, es interesante abordar el caso particular de los Estados que han adoptado un modelo federal, quienes se presentan con el doble problema de determinar tanto la validez que tendrá la sentencia que emana de tribunal extranjero, como la que emana de tribunal de otro Estado.

En el modelo federal cada Estado está dotado de autonomía legislativa, es decir facultad de crear las normas por las que se regirá, lo cual tiene como resultado que dentro de un mismo territorio existan diversos códigos procesales, venturosamente los Estados que son parte de una federación, tienen en común una Constitución federal y de ello parte la solución.

El tema puede quedar más claro al tomar como ejemplo el caso de México que de conformidad con el Artículo 40 de su Constitución, adopta el sistema federal de organización política y, de allí, se derivan al lado de los conflictos internacionales de competencia judicial, los conflictos interprovinciales entre la competencia judicial de una entidad federativa o la competencia judicial de un tribunal federal.

A nivel constitucional la carta magna de los Estados Unidos Mexicanos consagra en el Artículo 121, fracción III, que *“las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otro Estado, sólo tendrán fuerza ejecutoria en éste cuando así lo dispongan sus propias leyes... las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otro Estado cuando la persona condenada se haya sometido expresamente o por razón de domicilio a la justicia que las pronunció, y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir a juicio”*.

Es decir que la Constitución Federal mexicana, contempla la posibilidad de ejecutar sentencias dictadas en otro Estado, sin necesidad de reconocimiento alguno, pero siempre que se hayan observado el principio de *lex rei sitae*, ya desarrollado en el capítulo segundo y el respeto al estatuto personal.

A nivel estatal siempre dentro del ejemplo de la federación, se puede citar el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que según indica el autor Leonel Pereznieta,⁶⁵ refleja en gran parte el sistema adoptado por la casi totalidad de Códigos de procedimientos civiles de la República mexicana.

El Artículo 599 del mencionado cuerpo, estipula que el juez ejecutor que recibe exhorto con las inserciones necesarias, conforme a derecho para la ejecución de una sentencia u otra resolución judicial, cumplirá con lo que disponga el juez requirente, siempre que lo que haya de ejecutarse no fuere contrario a las leyes del Distrito Federal.

La anterior disposición conlleva el total reconocimiento de sentencia dictada en otro Estado sin necesidad de exequátur, basándose en el sistema del examen previo de forma únicamente, supuesto que se confirma en el Artículo 603 del ya indicado cuerpo normativo, que señala que: *el juez que reciba despacho u orden de superior para ejecutar cualquier diligencia, es mero ejecuto y, en consecuencia, no dará curso a ninguna excepción que oponga los intereses, y tomará simplemente razón de sus respuestas en el expediente, antes de devolverlo.*

La violación a garantías constitucionales y a normas contra el orden público de cada Estado, serán los únicos motivos que podrán causar la no ejecución de una sentencia dictada en otro Estado parte de la federación y la regla general será que la ejecución en sí es una acción independiente y el juez encargado de su ejecución no puede conocer de los actos o hechos que la motivaron.

Los tratados y convenios desarrollados en este capítulo, denotan la importancia que reviste el tema de ésta investigación aún a nivel internacional, así como los avances en algunos aspectos del mismo, logrados en ciertas regiones del mundo actual, esto permite tener una imagen de lo que Guatemala puede lograr, para ello se analiza en el siguiente capítulo el sistema que el país aplica, partiendo de la práctica y las principales normas del ordenamiento jurídico guatemalteco relacionadas con la materia.

⁶⁵ Ob. Cit., pág. 442.

CAPÍTULO V

5. El sistema guatemalteco de ejecución de sentencias extranjeras

5.1. Fundamento legal para ejecutar una sentencia extranjera en Guatemala

Corresponde ahora analizar el marco jurídico guatemalteco para determinar cuáles son las normas aplicables al proceso de ejecución de sentencias extranjeras y luego establecer, cuál es el sistema empleado por Guatemala, lo que además permitirá medir el grado de cooperación que el país presta a nivel internacional en la materia.

Es importante recalcar que el proceso ejecutivo que compete analizar es el de la sentencia extranjera, es decir la sentencia de carácter privado, proveniente de otro Estado y no la sentencia internacional, según las diferencias que se puntualizaron en el primer capítulo.

El cuerpo normativo fundamental y punto de partida es la Constitución Política de la República de Guatemala, donde se regula en el Título III sobre el Estado y Capítulo III de las relaciones internacionales del Estado, el Artículo 149, que desarrolla las relaciones internacionales.

Resalta en este Artículo la cooperación internacional, pues se indica que Guatemala normará sus relaciones con otros Estados de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad, al respeto y defensa de los derechos humanos, al fortalecimiento de los procesos democráticos e instituciones internacionales que garanticen el beneficio mutuo y equitativo entre los Estados.

La Constitución Política de la República de Guatemala por lo tanto abre las puertas a la cooperación internacional en general, así como a la aplicación de los principios, reglas y prácticas internacionales, siendo una norma amplia que únicamente debe encontrar como límite el orden público de Guatemala y la defensa de su Constitución.

Escasa es la legislación guatemalteca que regula el tema de ejecución de sentencias extranjeras, como la Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República, el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 del Jefe de Gobierno, la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 y el Decreto 34-97 Ley de Defensa de Derechos Procesales de Nacionales y Residentes, los últimos dos del Congreso de la República de Guatemala. Se desarrollan a continuación, en lo relacionado con el tema de esta tesis, siempre haciendo la observancia a los tratados internacionales ratificados por Guatemala en la materia y ya desarrollados en el Capítulo III de esta tesis, los cuales también forman parte del ordenamiento interno.

5.2. Procedimiento de ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y mercantil

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 del Jefe de Estado, contempla en tres breves Artículos lo que constituye el principal fundamento legal de carácter interno para llevar a cabo dicho proceso.

Los Artículos 344 al 346 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, establecen tres reglas fundamentales: a. La validez de la sentencia extranjera, b. Los requisitos que debe cumplir la sentencia extranjera y, c. La regla general de competencia.

5.2.1. La validez de la sentencia extranjera

El Artículo 344 estipula que las sentencias dictadas por tribunales extranjeros tendrán en Guatemala, a falta de tratado que determine expresamente su eficacia, el valor que la legislación o la jurisprudencia del país de origen asignen a las sentencias dictadas por los tribunales guatemaltecos.

Poca claridad ofrece la norma anterior, aunque de ella se infiere que el ordenamiento guatemalteco no confiere la posibilidad de ejecución automática de una sentencia extranjera, pues exige reciprocidad, circunstancia que se confirma a la luz de los Artículos 153 y 155 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República, indicando el primero que se tendrán por sentencias ejecutoriadas:

- a) Las sentencias consentidas expresamente por las partes;
- b) Las sentencias contra las cuales no se interponga recursos en el plazo señalado por la ley;
- c) Las sentencias de las que se ha interpuesto recurso pero ha sido declarado improcedente o cuando se produzca caducidad o abandono;
- d) Las de segunda instancia en asuntos que no admitan el recurso de casación;
- e) Las de segunda instancia. cuando el recurso de casación fuere desestimado o declarado improcedente;
- f) Las de casación no pendientes de aclaración o ampliación;
- g) Las demás que se declaren irrevocables por mandato de ley y las que no admiten más recurso que el de responsabilidad;
- h) Los laudos o decisiones de los árbitros cuando en la escritura de compromiso se hayan renunciado los recursos y no se hubiere interpuesto el de casación.

Y el Artículo 155 indica que hay cosa juzgada cuando la sentencia es ejecutoriada, siempre que haya identidad de personas, cosas, pretensión y causa o razón de pedir.

Interpretando ambas normas, se entiende que sólo existe cosa juzgada cuando una sentencia se considera como ejecutoriada y entre el listado de las resoluciones que se deben de entender en estado de ejecutoria, no se encuentran las sentencias emanadas de tribunal extranjero.

En Guatemala por lo tanto, las sentencias extranjeras son consideradas como válidas, pero esto no conlleva que puedan surtir efectos por el simple hecho de su presentación, ya que la posibilidad ejecutar una sentencia extranjera deviene del reconocimiento de cosa juzgada que sobreviene a su vez de encontrarse la sentencia en estado de ejecutoria y una sentencia extranjera se encontrará en Estado de ejecutoria según la ley guatemalteca, al haber sido reconocida por el tribunal competente.

En ese Artículo se plasma el sistema de reciprocidad para el reconocimiento de sentencias extranjeras, debido a que la validez de la sentencia extranjera cuando no existe un

tratado, se registrará por el valor que los tribunales del país reconozcan a una sentencia emanada de tribunal guatemalteco.

5.2.2. Requisitos que debe cumplir la sentencia extranjera

El Artículo 345 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que toda sentencia extranjera tendrá fuerza y podrá ejecutarse en Guatemala si reúne las condiciones siguientes:

- a. Que haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una acción personal civil o mercantil:

Analizando ese requisito, se establece que se busca la armonía con el principio *lex rei sitae* y para explicarlo, se debe tener en mente que el derecho personal es el vínculo jurídico en virtud del cual una persona (sujeto activo) puede exigir de otra (sujeto pasivo) el cumplimiento de una determinada prestación.

El Código Procesal Civil y Mercantil, cierra la puerta a las acciones reales debido a que el derecho real, es el poder jurídico inmediato y directo que se ejerce sobre un bien, es menester señalar que el derecho real puede recaer tanto sobre bienes muebles como inmuebles y es para el caso de estos últimos, la principal aplicación del principio *lex rei sitae*.

El Artículo 27 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, establece que los bienes se rigen de acuerdo a la ley del lugar de su ubicación. Es decir que si se pretende dilucidar un conflicto de carácter internacional en el que el punto de discusión sean bienes ubicados en el territorio guatemalteco, son los tribunales del país quienes deben resolverlo, por lo que admitir la ejecución de sentencia extranjera recaída en virtud de una acción real, equivale a renuncia de la potestad atribuida a los órganos jurisdiccionales guatemaltecos.

- b. Que no haya recaído en rebeldía ni contra persona reputada ausente, que tenga su domicilio en Guatemala:

Esta circunstancia es más sencilla de explicar, ya que según la Ley del Organismo Judicial partiendo del Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ninguno puede ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido por tribunal competente. El principio de derecho de defensa es de suma importancia para todo proceso, por lo que aún a nivel internacional, es necesario que el ordenamiento guatemalteco vele por su cumplimiento.

El Artículo 152 de la Ley del Organismo Judicial consagra el principio de inafectabilidad de terceros inauditos, por lo que la sentencia dictada contra una parte no perjudica a tercero que no haya tenido oportunidad de ser oído y de defenderse en el proceso.

Quizás la dificultad de este requisito radica en cuanto a la ineficacia de la resolución dictada en rebeldía, puesto que se presupone que una persona es declarada rebelde cuando habiéndosele concedido la oportunidad de defenderse en juicio, no hizo uso de ella, ese es el principio general, pero múltiples son los casos en que la declaratoria de rebeldía ha recaído sobre persona que no se enteró del proceso que se entablaba en su contra y esto, debido a la falta de efectividad de la que adolecen en algunas ocasiones las notificaciones como actos por los que el juez pone de conocimiento a los sujetos envueltos en un proceso, una resolución que pueda afectarles.

La notificación mal hecha, la practicada en lugar equívoco o de mala fe, son riesgos que el ordenamiento guatemalteco no se puede permitir y es por ello que prefiere, no aplicar la sentencia dictada en rebeldía.

- c. Que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en la República:

El hermetismo del orden público es un principio regulado por el Artículo 44 de la Ley del Organismo Judicial y es con base a éste que puede explicarse este inciso.

La norma citada estipula que no tienen validez ni efecto alguno en la República de Guatemala las leyes, disposiciones y las sentencias de otros países, así como los documentos o disposiciones particulares provenientes del extranjero, si menoscaban la soberanía nacional, contradicen la Constitución Política de la República o contravienen el orden público.

Esta es una forma de librarse de los denominados por el derecho internacional privado: **fraudes de ley**, los que Adolfo Miaja⁶⁶ desarrolla como “*la realización de un acto lícito para la consecución de un resultado antijurídico*”. Se pretende con el fraude de ley evadir el imperio de una norma, desplazándose a una jurisdicción más favorable que facilite alcanzar un resultado que no podría haberse obtenido bajo la tutela de la anterior norma.

Un ejemplo puede facilitar la comprensión de lo que se trata de explicar, por lo que se puede citar el caso de dos padres de familia que dentro de un proceso relativo a obligaciones alimentarias convienen en extinguir la pensión en favor del hijo, tanto las ya debidas como las futuras, en virtud de dádivas o concesiones recíprocas otorgadas entre los padres mismos, situación que puede quedar plasmada mediante convenio celebrado ante tribunal extranjero que aprueba tal circunstancia.

Esta resolución que pudiera ser lícita en el extranjero vendría a ser ilícita en Guatemala y por ende inaplicable, en virtud de que las pensiones futuras no pueden ser objeto de transacción ni renuncia según lo que estipula el Código Civil guatemalteco, Decreto Ley 106, en sus Artículos 282 y 2158.

d. Que sea ejecutoriada conforme a las leyes de la nación en que se haya dictado:

El carácter de ejecutoria de una sentencia deviene del hecho de ya no ser susceptible de ser atacada por recurso alguno, es decir haber quedado firme, circunstancia que debe darse en el país extranjero del que la sentencia provenga.

⁶⁶ Citado por Arellano García, **Ob. Cit.**, pág 905.

Esta es la circunstancia más difícil probar, pero en este caso se debe confiar en el tribunal que ha emitido la certificación de la sentencia para su ejecución, quien no debió certificarla si ésta aún no había causado estado.

e. Que reúna los requisitos necesarios para ser considerada como auténtica:

Alejado de los avances que en materia de autenticación existen (el caso de la apostilla ya explicado en el Capítulo IV), Guatemala se basa aún para considerar un documento como auténtico en la denominada cadena de los pases de ley.

El fundamento legal de los documentos provenientes del extranjero y los requisitos que deben reunir los encontramos en la Ley del Organismo Judicial, en el Capítulo IV, Artículos 37 al 43.

El Artículo 37, establece que para que sean admisibles los documentos provenientes del extranjero que deban surtir efectos en Guatemala, deben ser legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Si los documentos están redactados en idioma extranjero deben ser vertidos al español bajo juramento por traductor autorizado en la República; de no haberlo para determinado idioma, serán traducidos bajo juramento por dos personas que hablen y escriban ambos idiomas con legalización notarial de sus firmas.

Además de los requisitos indicados, el Artículo 38 estipula que los poderes o mandatos, así como los documentos que proceda inscribir en los registros públicos, deberán ser protocolizados ante notario y las autoridades actuarán con base en los respectivos testimonios.

Esta norma se cumple a cabalidad, ya que lo primero que debe hacer la persona que desee obtener el reconocimiento y la ejecución de una sentencia que provenga del extranjero es iniciar en el país de origen la cadena de pases de ley, que inicia con la legalización de la firma del secretario o funcionario encargado de certificar la autenticidad de la sentencia.

Posteriormente debe acudir al consulado guatemalteco en el país en el que se ha dictado la sentencia y pagar el equivalente hasta hoy a diez dólares de los Estados Unidos de América, por la auténtica realizada en el extranjero según la Ley del Impuesto del Timbre Fiscal y Papel Sellado Especial para Protocolo, Decreto número 37-92 del Congreso de la República de Guatemala, Artículo cinco.

Al encontrarse el documento en Guatemala, se debe acudir al Ministerio de Relaciones Exteriores para que legalice la filma del funcionario del consulado guatemalteco, se debe adherir a ésta auténtica un timbre fiscal de diez quetzales, con base al mismo fundamento indicado para la anterior auténtica.

Si el documento está redactado en idioma distinto al español es necesario traducirlo tal como se indicó y posteriormente a su traducción, según el criterio de algunos tribunales guatemaltecos, debe protocolizarse, pues de lo contrario rechazan la ejecución de aquellas sentencias que no hayan sido previamente protocolizadas.

Dos circunstancias meramente discrecionales y no jurídicas, conllevan a que la sentencia sea protocolizada previo a solicitar su ejecución, primeramente el criterio de algunos órganos jurisdiccionales, que exigen que el documento que debe presentarse para la ejecución de una sentencia extranjera no sea ésta directamente sino el testimonio del acta de protocolización y segundo el deseo del profesional del derecho que auxilia a la parte ejecutora de resguardar la sentencia extranjera en su protocolo notarial con el fin de darle perdurabilidad al documento.

Lo cierto es que por buena fe internacional, no debe exigirse que la sentencia extranjera esté protocolada para conceder su ejecución, puesto que la misma ya ha sufrido los pases de ley y agregar este requisito únicamente es dudar de la legitimidad del documento, lo que se traduce en falta de cooperación internacional.

En este Artículo se encuentra implícito el sistema de ejecución de sentencia extranjera previo examen de forma, el cual se plasma en la resolución que admite a trámite la ejecución

de una sentencia extranjera, en la que se suele consignar: en virtud de cumplir la sentencia con los requisitos regulados en el Artículo 345 ejecútese.

5.2.3. El juez competente

El Artículo 345 del Código Procesal Civil y Mercantil contiene la regla de competencia a aplicar para ejecutar una sentencia dictada en el extranjero, indicando que es juez competente el juez que lo sería para conocer del juicio en que recayó, como ejemplo se puede citar la sentencia extranjera de divorcio, en la que es competente el juez de familia, del lugar donde se hubiere establecido el último domicilio conyugal, según Artículo 426 del Código Procesal Civil y Mercantil, porque éste hubiese sido el que habría conocido del proceso de divorcio si el mismo se hubiere entablado en Guatemala.

5.2.4. El reconocimiento o exequátur

El segundo párrafo del Artículo 345 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que presentada la ejecutoria en el juzgado competente traducida al español, autenticadas las firmas, concedido el pase legal y solicitada su ejecución se procederá como si fuere sentencia de los tribunales de la República de Guatemala.

Circunstancia que se traduce a que sea hasta este momento en que la sentencia extranjera pueda gozar de fuerza ejecutoria en territorio guatemalteco y esto en virtud de la resolución que sobre la misma recayó emanada de tribunal competente, es decir que hubo un proceso de exequátur o reconocimiento, ya que sin ésta resolución la sentencia no habría podido ejecutarse.

De los Artículos anteriormente analizados puede establecerse que Guatemala utiliza un sistema ecléctico para ejecutar sentencias extranjeras, conforme al Código Procesal Civil y Mercantil, ya que reconoce el principio de reciprocidad, pero previo a ejecutar la sentencia efectúa un examen de forma que al ser aprobado por haberse cumplido con todos los requisitos se traduce en una resolución que concede el carácter de ejecutoria a la sentencia y la reconoce como legítima para ser ejecutada en territorio guatemalteco (exequátur).

Es decir que en Guatemala, con base al Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, se utiliza una mezcla de los sistemas de reciprocidad, del examen de forma y del exequátur.

5.2.5. Síntesis del proceso de ejecución de sentencia extranjera en Guatemala

Considerando la brevedad que el Código Procesal Civil y Mercantil presenta al regular el tema de ejecución de sentencias extranjeras, lo más conveniente y con el fin de enriquecerlo, es recurrir a la práctica y con base al análisis efectuado a un expediente, observar el cumplimiento o no de requisitos estipulados en la normativa procesal civil, así como identificar otras circunstancias que sólo en la praxis se den.

Para ello se incluye el análisis del expediente F1-2004-11195, a cargo del oficial primero, del Juzgado Cuarto de Primera Instancia de Familia del Departamento de Guatemala, el cual contiene proceso de ejecución de sentencia extranjera de divorcio, con los siguientes aspectos sobresalientes:

a. A simple vista se puede constatar que una vez observados de manera correcta los requisitos que el Código Procesal Civil y Mercantil establece, el proceso es en verdad sencillo, pues únicamente constará de tres etapas fundamentales, la interposición de la demanda ejecutiva, el decreto que admite a trámite y manda a ejecutar y la notificación.

b. Un requisito que el Código no establece pero que es obligatorio observar para aquellas sentencias, como la que se analiza de divorcio, cuya ejecución tendrá como resultado una modificación al estado civil o inscripción en algún registro, es requisito *sine qua non* previo a ejecutarla, acompañar la certificación del acta o partida que haya de verse afectada, circunstancia que fue confirmada verbalmente por el señor notificador primero del mismo juzgado ya indicado.

c. En el proceso ejecutivo de sentencia extranjera se ven plasmados en forma clara los principios de concentración y economía procesal, puesto que el trámite es breve y en una misma

resolución, si se han cumplido con las formalidades de ley, se admite a trámite, se resuelve la demanda ejecutiva planteada y se manda a ejecutar.

d. La calificación realizada a la sentencia, mediante la resolución que admite a trámite y manda a ejecutar, se circunscribe prioritariamente a efectuar una revisión del cumplimiento de requisitos de forma, como la cadena de legalizaciones y no entra a conocer y resolver sobre el fondo del asunto.

e. La ley indica ciertos requisitos que son difíciles de comprobar por las autoridades guatemaltecas, por ejemplo el que la sentencia este ejecutoriada conforme las leyes del país del que proviene, de lo cual el tribunal en la resolución respectiva únicamente se limitó a copiar el artículo que lo regula en el Código Procesal Civil y Mercantil y a decir que se había cumplido con el requisito, pero no se establece con qué o como lo comprueba.

f. Otro aspecto que se percibe es que muchas veces en la sentencia como en el caso del expediente que se analizó, se hace referencia a otro documento, como un acuerdo voluntario suscrito por las partes, pero ese documento no viene adjunto a la sentencia, así que quedan algunos vacíos o más bien la sentencia pareciera muy escueta en su contenido, porque únicamente indica que se resuelve con base a lo que se acordó en el otro documento, lo cual se traduce en la imposibilidad por parte del juez de verificar si todo lo acordado estaba conforme al derecho guatemalteco, aún así se le dio trámite a la demanda ejecutiva, pues no entra a analizar el fondo.

g. El juzgado guatemalteco en este caso no declara con lugar el divorcio, sino únicamente declara con lugar la ejecución de la sentencia, por lo que la resolución se asemeja más a un mandamiento de ejecución que a un auto.

h. Con base en la certificación de la resolución que mandó a ejecutar la sentencia, es que se razona y/o se procede a cancelar la partida que corresponda.

Para una mayor ilustración de los aspectos aquí planteados, el Anexo B incluye un esquema del procedimiento desarrollado.

5.2.6. La ejecución de un proceso sucesorio radicado en el extranjero

Es importante considerar que en materia de derecho sucesorio en cuanto a una sucesión radicata en el extranjero, el Código Procesal Civil guatemalteco estipula específicamente un paso que además del trámite ya estipulado debe sustanciarse y esta situación se da, cuando existen bienes situados en Guatemala, en cuyo caso el tribunal competente debe mandar a publicar edictos convocando a quienes según las leyes de Guatemala puedan verse perjudicados por la futura adjudicación a título de herederos, así como por la transmisión o actos realizados en el lugar donde se tramitó la sucesión.

Las publicaciones deben de efectuarse por tres veces con intervalos de cinco días en dos periódicos y obligatoriamente uno de ellos ha de ser el Diario de Centro América.

Hasta aquí el Artículo 459 que es el que regula lo expuesto, no presente mayor problema, puesto que la discusión en materia de procesos sucesorios suele girar en torno a bienes inmuebles, en cuyo caso opera el principio *lex rei sitae*, ya desarrollado en esta tesis. El Artículo de mérito expone que hechas las publicaciones y cubiertos los impuestos correspondientes así como demás requisitos, se mandará hacer las inscripciones respectivas y dar posesión de los bienes a quienes corresponda.

Lo anterior se complementa con el Artículo 1126 del Código Civil guatemalteco, Decreto Ley 106, que únicamente permite inscribir en el Registro de la Propiedad los instrumentos o títulos otorgados o expedidos en país extranjero, que reúnan los requisitos necesarios para hacer fe en juicio, es decir que contengan los denominados pases de ley y las providencias o sentencias firmes pronunciadas en el extranjero, cuando se hayan mandado cumplimentar por los tribunales de la República y afecten derechos reales.

La complicación surge en la última línea del Artículo 459 del Código Procesal Civil y Mercantil, que estipula que si hubiere oposición, se tramitará en juicio ordinario, es decir que en cuanto a una sucesión radicada en el extranjero, el derecho guatemalteco únicamente reconoce al fallo o auto final el carácter de *cosa juzgada formal*, entendida ésta como el status en que se encuentra una resolución final cuando pone fin a un proceso y por ende, sobre el mismo recae cosa juzgada, pero puede ser posteriormente susceptible de una revisión posterior (otro ejemplo de cosa juzgada formal se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil en el proceso ejecutivo conocido como común en el Artículo 335, que permite un juicio ordinario de revisión posterior si se entabla la demanda tres meses después de culminada la ejecución y siempre que se haya cumplido con el pago requerido).

El juicio ordinario posterior a una sucesión radicada en el extranjero, es en cierta manera justificable con base al ya mencionado principio *lex rei sitae*, que establece que los bienes se rigen de acuerdo a la ley del lugar de su ubicación, reiterando que el mismo se encuentra regulado en la Ley del Organismo Judicial, en el Artículo 27.

El problema es que actualmente en la praxis tribunalicia guatemalteca, suele aplicarse analógicamente este precepto como fundamento para permitir la revisión posterior mediante juicio ordinario, de las sentencias extranjeras en otras materias que nada tienen que ver con el proceso sucesorio tal como se explica en el siguiente apartado.

5.2.7. Incidentes que pueden darse en la ejecución de una sentencia extranjera

Haciendo énfasis en que la información expuesta en el presente punto no ha sido posible corroborarla efectivamente, por haber sido obtenida mediante entrevista verbal realizada a los señores oficial y notificador primero del Juzgado Cuarto de Primera Instancia de Familia del Departamento de Guatemala, quienes solicitaron a su vez se omitieran sus nombres, aún así es importante mencionar algunos aspectos por ellos indicados, en virtud de ser algunas de las desviaciones que suelen darse dentro de los procesos de ejecución de sentencias extranjeras.

a. La ley no menciona nada referente a la obligación de notificar a la otra parte, quien no ha sido la que solicitó la ejecución de la sentencia extranjera, aún así, existen juzgadores que guardan el criterio de que es preferible hacerlo, lo que en realidad conlleva el pensar que lo que se está haciendo es concediéndole la posibilidad de oponerse.

b. Dentro del mismo orden de ideas, fue indicado que en algunos casos en que se han presentado oposiciones a la ejecución, se ha declarado el asunto contencioso y se ha permitido que las partes acudan a la vía ordinaria ante tribunales guatemaltecos, situación que si en realidad se diera, estaría en total discordancia con los principios de cooperación internacional ya expuestos y los órganos jurisdiccionales de Guatemala, estarían promoviendo el sistema de ejecución de sentencia extranjera previo examen de fondo lo cual es totalmente inconcebible.

c. Uno de los previos (resoluciones ó decretos mediante los que no se admite a trámite sino se requiere el cumplimiento de un requisito previo a autorizar que continúe el proceso) más comúnmente emitidos contra la demanda ejecutiva de sentencia extranjera son los relativos a la necesidad de incorporar al proceso la certificación del acta o partida que haya de verse afectada.

d. Así mismo de manera excepcional cuando surge alguna duda sobre el procedimiento utilizado en el país del que proviene la sentencia, para certificar la autenticidad de la sentencia o probar su carácter de cosa juzgada, el procedimiento utilizado por los juzgados es el contemplado en el Artículo 35 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República.

Este Artículo señala en su parte conducente, que la parte que invoque la aplicación de derecho extranjero o que disienta de la que se invoque o aplique, justificará su texto vigencia y sentido mediante certificación de dos abogados en ejercicio en el país de cuya legislación se trate, la que deberá presentarse debidamente legalizada.

Los anteriores incisos permiten ver la problemática que conlleva el que no exista un procedimiento claro y conciso establecido, para proceder a ejecutar una sentencia extranjera, ya que los Artículos del Código Procesal Civil y Mercantil, no son suficientes.

Para cerrar el punto de una manera que permita puntualizar el trámite que con base en los Artículos 344 al 346 del Código Procesal Civil y Mercantil y 38 al 43 de la Ley del Organismo Judicial, junto con la práctica tribunálica, se utiliza en Guatemala, se incluye el siguiente resumen:

- a. Certificación de la sentencia proveniente del extranjero previa legalización de firma, por la autoridad competente en el país de origen y en el consulado
- b. Legalización de firma en el Ministerio de Relaciones Exteriores del cónsul o autoridad competente
- c. Si la sentencia está escrita en idioma distinto al español, debe ser traducida
- d. Protocolización de la certificación de la sentencia, por un Notario guatemalteco, quien extiende el testimonio de la protocolización para iniciar la ejecución judicial (requisito que según se puntualizó a criterio de la autora no debe exigirse)
- e. Presentación del memorial con solicitud de la ejecución, al juzgado que resulte competente para conocer del asunto en Guatemala
- f. Se adjunta testimonio de acta de protocolización o la certificación de la sentencia original con los pasos de ley y si es el caso certificación de la partida original extendida por el registro civil
- g. El juez califica únicamente los requisitos y supuestos que la ley obliga (no el fondo del asunto) y dicta resolución que declara con lugar la ejecución de la sentencia así como mandamiento de ejecución de la misma.
- h. Notificación a la parte interesada
- i. Emisión de certificación de la resolución
- j. Inscripción en el registro respectivo

5.2.8. La Ley de Defensa de Derechos Procesales de Nacionales y Residentes

En el punto 1.6.1. del Capítulo I de esta tesis, al desarrollar la justificación y causas de la necesidad de ejecutar sentencias extranjeras en un país, se indicó lo relativo a los avances en materia comercial y del derecho internacional y se mencionó la doctrina del fuero inconveniente,⁶⁷ no obstante, la inaplicación de la misma en el territorio guatemalteco, se

⁶⁷ Véase página 24.

fundamenta en el Decreto 35-97 del Congreso de la República que contiene la Ley de Defensa de Derechos Procesales de Nacionales y Residentes.

Esta ley estipula en su Artículo primero, que en el territorio Guatemalteco, por ser violatorio a los derechos que garantiza la Constitución Política de la República de Guatemala y el orden jurídico de Guatemala, no es aceptable, aplicable, ni válida, la teoría denominada “*Forum Non Conveniens*”, incompetencia por foro inconveniente, cuando esta se interpone para evitar la continuación del proceso en los tribunales domiciliarios del demandado.

El Artículo 2º., al estipular que la acción personal que un actor nacional radica válidamente en el extranjero ante juez competente, hace fenecer la competencia nacional, reconoce tácitamente la validez de una sentencia que emane de tribunal extranjero dentro del territorio guatemalteco.

De la lectura de la ley, aunque no está claramente regulado, se desprende el hecho de que Guatemala no reconoce la validez de la aplicación de ésta teoría en sus dos sentidos, que pudieran ser los siguientes: primero, la declaración de incompetente, declarada por otro Estado que conlleve la necesidad de entablar la acción ante tribunales guatemaltecos y segundo la excepción de incompetencia que en contra de los tribunales guatemaltecos pretendiera interponer un nacional o extranjero para que se abstuvieran de conocer de un proceso por serles inconvenientes.

El problema es que con relación al no reconocimiento de la teoría en cuanto a incompetencias planteadas en el extranjero por fuero incompetente, poco puede hacer éste Decreto, que deviene en este sentido meramente ilustrativo, pues un tribunal extranjero no va abstenerse de declararse incompetente únicamente porque Guatemala declara que no acepta la teoría.

Y en el segundo caso relativo al no acogimiento de la excepción al ser interpuesta en contra de un tribunal guatemalteco, no está claramente contemplado en la ley, pero si fue desarrollado dentro del proceso de inconstitucionalidad general planteada contra el Decreto 34-

97, dentro del expediente 213 –99 en el cual la Corte de Constitucionalidad, según resolución de fecha 29 de septiembre de 1999, argumentó: *“Lo que resulta es que sin obligar a tribunales extranjeros, si lo haría con los nacionales, que atendidos a su tenor, tendrían que rechazar excepciones de igual naturaleza que personas aquí domiciliadas opusieran para no ser demandadas en nuestros tribunales, si se diere la situación de estimar ellas que otros foros fuesen más favorables para la justicia del caso, lo que bien podría suceder dentro del marco del derecho comunitario o de la globalidad económica de los tiempos actuales”*.

Esta interpretación esbozada por la Corte de Constitucionalidad equivale a que en Guatemala, no se va a tomar como causal de existencia de una sentencia extranjera, la excepción de incompetencia por inconveniencia alegada en contra de un tribunal guatemalteco, pues no es permitida, es decir que por el momento no puede darse el caso de que un tribunal guatemalteco que haya sido declarado incompetente por inconveniencia, se vea en la necesidad de ejecutar la resolución proveniente del extranjero que haya resuelto el caso para el cual el tribunal fue declarado incompetente.

5.2.9. La propuesta del proyecto de Código Procesal General

Pese a que el Código Procesal General en la actualidad es únicamente uno de los muchos proyectos que parecen haber quedado dormidos en las oficinas del Congreso de la República, el mismo inició como una propuesta que pretendía unificar los procedimientos de derecho adjetivo guatemalteco, excluyendo el ramo penal.

La iniciativa fue presentada por la Unidad de Modernización del Organismo Judicial y por ende forma parte del programa de Modernización de dicho organismo.

La propuesta del proyecto en materia de ejecución de sentencias extranjeras no es mala, ya que forma parte del Libro octavo del Código Procesal General dedicado en su totalidad a las normas procesales internacionales.

El Libro regula en el Título Segundo el tema de cooperación judicial internacional, es decir que ya no se basa únicamente en el principio de reciprocidad que puede o no existir entre los Estados. En resumen éste título concede a la Corte Suprema de Justicia la facultad de reglar los procedimientos que en materia de resoluciones no definitivas, es decir en cuanto a práctica de actos procesales de mero trámite se refiere.

El Título tercero, regula nuevamente la cooperación judicial internacional pero esta vez en materia cautelar, estipulando en el Artículo 516 la obligatoriedad de los tribunales nacionales de dar cumplimiento a las medidas cautelares dictadas por tribunales extranjeros y hacerlas efectivas dentro del territorio nacional.

La forma de solicitar el auxilio de los tribunales guatemaltecos será mediante exhortos o cartas rogatorias en materia de medidas cautelares podrán ser transmitidos al órgano requerido, a opción de la parte, bien sea por intermedio de los agentes consulares o diplomáticos, por las propias partes interesadas o por la autoridad central correspondiente.

El Título cuarto, estipula lo relativo al reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, e inicia ampliando el radio de aplicación, puesto que en el artículo 523, expone la aplicación de los preceptos del Código ya no sólo en materia civil y mercantil, sino puntualiza en materia comercial, de familia, laboral, de propiedad industrial y contencioso administrativo y en materia penal lo relativo a efectos civiles es decir daños y perjuicios.

Resulta además interesante que el Proyecto del Código Procesal General reconoce la diferencia existente entre sentencia extranjera y sentencia internacional, permitiendo la aplicación de éstas últimas mediante el mismo procedimiento estipulado para las primeras cuando se refieran a personas individuales o jurídicas de naturaleza privada.

La calificación de la sentencia extranjera y su naturaleza se efectuará según las leyes de Guatemala.

El Artículo 524 del proyecto contiene la norma que mayor trascendencia reviste para el ordenamiento jurídico guatemalteco, puesto que concede a las sentencias extranjeras efectos imperativos, probatorios y ejecutivos y añade la **no procedencia de la revisión sobre el fondo del asunto objeto del proceso en que se hubiere dictado.**

Otra circunstancia que se puntualiza en el proyecto es el deslinde entre las fases de reconocimiento y ejecución exponiendo que el primero es el acto o serie de actos procesales cumplidos con el objeto de establecer si la sentencia extranjera reúne los requisitos indispensables de conformidad con la ley guatemalteca y la ejecución, es el acto o serie de actos procesales dirigidos a obtener el cumplimiento de las sentencias extranjeras de condena.

En cuanto a los requisitos que deben reunir las sentencias dictadas en el extranjero para ejecutarse en el país el Artículo 525 estipula que son los siguientes:

- a) Si la sentencia y sus anexos, cuando fuere el caso, constan en un documento legalizado que llene los requisitos necesarios para ser considerado como auténtico.
- b) Si la sentencia se presenta debidamente traducida, si proviene de países de idiomas diferentes.
- c) Si la sentencia proviene de un tribunal que de conformidad con su ley de origen goza de jurisdicción para conocer del asunto, salvo que la materia fuere de jurisdicción exclusiva de los tribunales nacionales.
- d) Si la parte demandada fue notificada en forma legal, de acuerdo con las normas del país de donde provenga la sentencia.
- e) Si la sentencia tiene calidad de cosa juzgada de acuerdo con las leyes del país de origen. Y,
- f) Si la sentencia no contraviene la Constitución Política de la República de Guatemala o el orden público.

Innovador es el hecho de que se permita que la prueba del cumplimiento de los requisitos anteriores, pueda establecerse mediante una certificación extendida por dos abogados en ejercicio en el país del cual provenga, la que deberá presentarse debidamente legalizada u otorgarse ante Notario guatemalteco en el extranjero, circunstancia que la Ley del Organismo Judicial guatemalteco prevé únicamente como prueba del derecho extranjero en el Artículo 35 de dicho cuerpo normativo.

Respecto al trámite de la ejecución, el Artículo 527 del Proyecto contempla ciertas formalidades que en opinión de la autora presentan en cierta manera retroceso en vez de avance, ya que estipula que las solicitudes de reconocimiento y de ejecución de sentencia extranjera deben plantearse ante la Corte Suprema de Justicia, que si bien es el máximo tribunal en materia judicial no constitucional guatemalteco, se caracteriza por la tardanza en la tramitación de los procesos y no se toma en cuenta la existencia de la Unidad de Gestión del Organismo Judicial

El trámite continúa indicando que se dispondrá emplazamiento a la parte contraria y al Estado a través de la Procuraduría General de la Nación, confiriéndoles traslado por veinte días, situación que complica las normas propuestas por el proyecto de Código Procesal General, en virtud de que quedó establecido que el mismo no permite la revisión de fondo posterior, por lo que al correr traslado a la parte contraria y al Estado, no se prevé la forma de resolver cualquier oposición que éstos pudieran oponer.

Vencido el plazo de 20 días la Corte Suprema de Justicia debe resolver y declarar que sí o no ha lugar al reconocimiento o a reconocimiento y ejecución de la sentencia extranjera y expedir de oficio a la parte interesada de la certificación de la sentencia, así como de lo resuelto, sirviendo dicha certificación como título ejecutivo para acudir a la vía correspondiente, indicando además el proyecto de Código Procesal General que se tomará como si se tratase de una sentencia nacional. Solamente son susceptibles de ejecución, las sentencias extranjeras que contemplen una decisión de condena, la cual consiste en un dar, hacer o no hacer.

La propuesta en materia de ejecución de sentencias extranjeras culmina en los Artículos 528 y 529 del proyecto que establecen que a los autos finales en materia de jurisdicción voluntaria y laudos arbitrales extranjeros, será aplicable lo dispuesto en el Título cuarto, siempre que reúnan los mismos requisitos exigidos para las sentencias extranjeras en lo que les fuera pertinente.

5.3. El proceso de ejecución de sentencias o laudos arbitrales

A diferencia del ya desarrollado proceso de ejecución de sentencias extranjeras, en materia de laudos arbitrales existe una legislación más uniforme y acorde con los avances internacionales, pues como se indicó en el apartado de tratados ratificados por Guatemala, existen compromisos internacionales puntuales y además la Ley de Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República, fue redactada con base a la ley modelo propuesta por la Organización de las Naciones Unidas.

De tal manera que para ejecutar una sentencia arbitral en Guatemala se debe acudir a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de Nueva York de 1958, a la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional de Panamá de 1975 y a la Ley de Arbitraje guatemalteca.

Los laudos arbitrales extranjeros suelen resolver principalmente conflictos de tipo mercantil, pues es necesario recalcar que el Código Civil guatemalteco, Decreto Ley 106 en su Artículo 2158, prohíbe transar en materia de estado civil, alimentos, responsabilidad penal en delitos de acción pública y en materia de sucesiones cuando aún está vivo el causante.

En cuanto al proceso de reconocimiento y ejecución, se encuentra regulado en los Artículos 44 al 48 de la Ley de Arbitraje y en comparación con el proceso de ejecución de sentencias extranjeras encontramos las siguientes diferencias:

a. Junto con la demanda ejecutiva, además del laudo acompañado de los pases de ley y su respectiva traducción, debe acompañarse en original el documento en el que conste el acuerdo arbitral previamente suscrito.

b. En este caso el juez competente no es aquel que debió haber conocido de la acción si se hubiere planteado en Guatemala, sino el del domicilio del ejecutado o el del lugar donde se encuentren sus bienes.

c. Previo a iniciar el proceso de ejecución y reconocimiento, la Ley de Arbitraje concede el plazo de un mes para cumplirlo de buena fe.

d. El reconocimiento del laudo puede denegarse tanto por parte del juez, como a instancia de la parte contra la cual se invoca, según las siguientes causas

I. A instancia de la parte contra la cual se invoca, cuando esta parte pruebe ante el tribunal competente del país que se pide el reconocimiento o la ejecución:

- i) Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad. o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido
- ii) Que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales;
- iii) Que el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que excedan los términos del acuerdo de arbitraje;
- iv) Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje;
- v) Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por un tribunal del país en que, o conforme a cuyo derecho, ha sido dictado ese laudo; o

II. Cuando el tribunal compruebe:

- i) Que según el ordenamiento jurídico guatemalteco, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje;

ii) Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público del Estado de Guatemala.

5.3.1. Procedimiento para el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral

En materia procedimental propiamente se inicia con una demanda ejecutiva normal, pero en este caso si se admite a trámite la Ley de Arbitraje, en su Artículo 48 numeral tres, manda a dar audiencia por tres días al ejecutado, y admite la oposición si se encontrara pendiente el recurso de revisión y si concurre alguna de las causas que se explicaron anteriormente.

Sino hubo oposición el tribunal dicta auto y en su caso despacha mandamiento de requerimiento y embargo de bienes.

El Artículo 48 permite la aplicación supletoria del procedimiento regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, para lo que se puede consultar la síntesis desarrollada en el punto 5.2.5. de este capítulo.

5.4. Sistemas de ejecución de sentencias extranjeras en el ordenamiento guatemalteco

Con el objeto de concluir el presente trabajo con una síntesis de manera digerible se incluye un cuadro de los dos puntos desarrollados en este capítulo:

	Sistema utilizado en Guatemala
Sistema de ejecución de sentencias extranjeras	- Guatemala utiliza un sistema ecléctico, dependiendo si ha suscrito un tratado aplicará el sistema de reciprocidad, pero previo a ejecutar la sentencia efectúa un examen de forma que al resultar favorable por haberse cumplido con todos los requisitos se traduce en una resolución que concede el carácter de ejecutoria a la sentencia y la reconoce como legítima para ser ejecutada en territorio guatemalteco, es decir otorga el exequátur. - Si con el país requirente Guatemala no ha celebrado tratado alguno, no se trata de un sistema de reciprocidad puramente, sino un sistema de exequátur previo examen de forma.
Sistema de ejecución de laudos o sentencias arbitrales extranjeras	A la luz de los compromisos adquiridos a nivel internacional, Guatemala debe conceder a los laudos extranjeros la misma validez que a las resoluciones guatemaltecas, imperando en la materia el sistema de reciprocidad, respecto a aquellos países con los que ha suscrito un tratado

Fuente: la autora

Fundamental resulta el tema de cooperación internacional en materia judicial, para alcanzar los objetivos de una justicia pronta y cumplida, siendo esta clave para lograr la armonía entre los sujetos del derecho internacional mismos y sus connacionales, por lo que el Estado guatemalteco debe efectuar una revisión concienzuda a su normativa, de tal suerte que pueda percibir aquellas debilidades que no le permitan cumplir a plenitud su labor de auxiliar, dentro de una comunidad internacional organizada, de ser posible se debe abandonar el sistema de reciprocidad actualmente contemplado en el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual denota una falta de interés por colaborar y optar por otro más moderno que se fundamente en una legislación clara sin caer en una intromisión del Estado en la decisión extranjera, así mismo que simplifique los requisitos para el reconocimiento de ésta.

CONCLUSIONES

1. Ejecutar una sentencia extranjera, no puede concebirse más como una intromisión o menoscabo a la soberanía de otro Estado, debe concebirse como un acto de auxilio entre Estados, con fundamento en los principios de extraterritorialidad, cooperación internacional y en algunos casos jurisdicción universal.
2. La sentencia extranjera se diferencia de la sentencia internacional en que la primera resuelve conflictos entre particulares de carácter privado, la segunda suele resolver conflictos entre particulares y un sujeto de derecho internacional o entre estos últimos únicamente.
3. No siempre es necesario acudir a normas de derecho internacional privado para ejecutar una sentencia internacional, pues si no existiere tratado alguno en que fundamentarse, aún así el país requerido o comisionado puede ejecutar la sentencia sin que esto atente a su soberanía, pues es ésta última la que le permite aplicar el principio de extraterritorialidad basándose en el principio de cooperación internacional, que en éste ámbito específico recibe el nombre de cooperación internacional judicial.
4. El derecho procesal internacional, como rama del derecho internacional privado ha ido en constante evolución y en búsqueda de armonizar las normas procesales, aunque siempre reconociendo la importancia del derecho procesal interno de cada Estado.
5. Existen múltiples tratados en materia procesal internacional, Guatemala ha suscrito muchos de ellos pero no los ha ratificado, lo cual muestra un síntoma de falta de cooperación hacia la comunidad internacional y a la vez, retraso en el derecho interno al negarse a admitir la aplicación de normas modernas que permitan alcanzar resultados positivos en menos tiempo.
6. Guatemala utiliza un sistema ecléctico para ejecutar una sentencia proveniente del extranjero, pues combina la reciprocidad, el examen de forma y el exequátur previo a otorgar el reconocimiento y ejecución de una sentencia extranjera.

7. Las normas en que se fundamenta el proceso de ejecución de sentencias extranjeras en Guatemala, se encuentran reguladas principalmente en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, este cuerpo normativo pregona un sistema de reciprocidad, pero lleva implícitas normas que equivalen al examen de forma previo y en materia de ejecución de sucesiones radicadas en el extranjero, permite el examen de fondo.

8. El proyecto de Código Procesal General actualmente en el Congreso de la República de Guatemala, regula de una manera más técnica algunos aspectos de cooperación internacional, pero adolece de ciertos vacíos que pueden llevar a una aplicación vaga de los principios que el nuevo código pretende consagrar, en materia de ejecución de sentencias extranjeras.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala debe prestar mayor atención al tema de ejecución de sentencias extranjeras, pues actualmente se fundamenta en legislación obsoleta e insuficiente que conlleva que al presentársele el planteamiento de un proceso de esta naturaleza, se utilicen interpretaciones extensivas y analógicas de las pocas normas existentes, que muy poco contribuyen a alcanzar la certeza jurídica deseada.
2. El Estado guatemalteco debe realizar un examen concienzudo a todos los tratados que ha suscrito y no ha ratificado, pues esto denota falta de interés por colaborar con la comunidad internacional y si pretende aplicar un sistema de reciprocidad al ejecutar una sentencia extranjera, debe tener bases sólidas que le permitan determinar cuáles son los Estados que conceden a las sentencias emanadas de tribunal guatemalteco, el mismo valor que Guatemala conceda a los fallos extranjeros. La ratificación de tratados es una buena medida para conferir certeza en éste tema.
3. El ordenamiento procesal interno guatemalteco no abarca todos los aspectos necesarios para conferir certeza a un proceso de ejecución de sentencias extranjeras, por lo que es importante llenar los vacíos legales y ambigüedades de las que adolece nuestra legislación.
4. Es importante que los jueces a quienes se planteen casos de ejecución de sentencias extranjeras, acudan a los tratados que Guatemala ha suscrito, pues constitucionalmente son considerados como normas ordinarias y no simples directrices y su inobservancia equivale a violación del derecho guatemalteco mismo.
5. El sistema ecléctico que prevalece en Guatemala al momento de ejecutar una sentencia extranjera, puede mejorarse si se opta por un sistema único, de tal forma que exista mayor seguridad jurídica y no se deje espacios a los jueces para interpretar conforme a su leal entender, la forma en que deben resolver conflictos no previstos; el tener que ceñirse a un único sistema, equivale a mayor certeza y por ende mejores resultados.

6. En el caso de que Guatemala adopte un nuevo sistema de ejecución de sentencias extranjeras, este se debe fundamentar en principios de cooperación y solidaridad internacional y únicamente utilizar el sistema de reciprocidad, como refuerzo a los tratados ya suscritos, pero como un compromiso auxiliar que puede o no existir.

7. La modernización de los requisitos a cumplir al sustanciarse un proceso de ejecución de sentencias extranjeras, puede contribuir de manera positiva a alcanzar mayor celeridad, certeza y economía procesal, abandonando de esta manera los formalismos obsoletos, como lo son actualmente los denominados pases de ley, que a nivel mundial pierden cada día relevancia, debido a su alto costo en tiempo y dinero, dada la proliferación de los tratados de libre comercio que exigen celeridad y certeza jurídicas. Una solución a éstos puede ser el uso de la apostilla ya implementado a nivel europeo, a instancia de la Conferencia de la Haya.

ANEXOS

ANEXO A

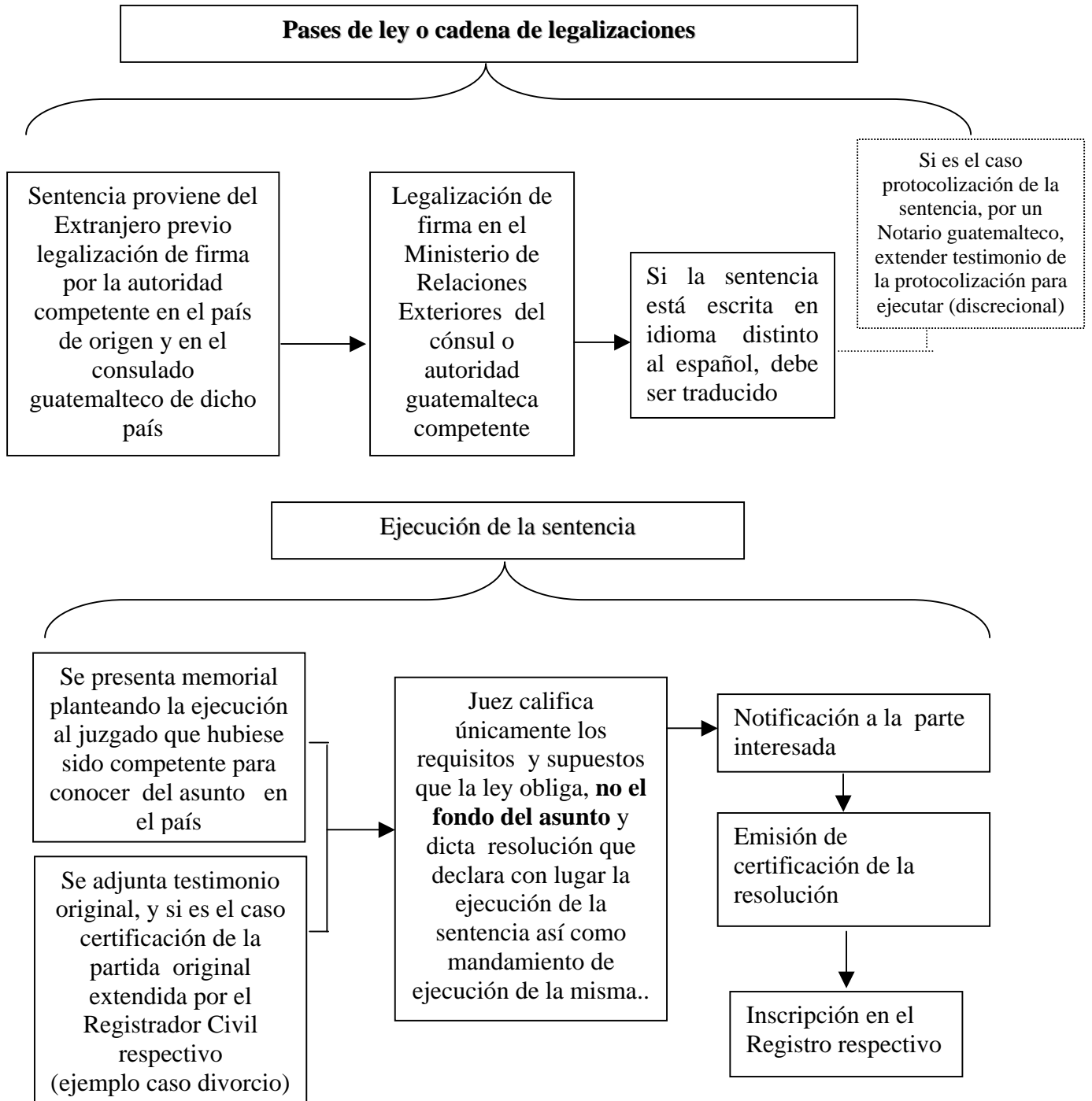
ANEXO A LA CONVENCIÓN
Modelo de apostilla
La apostilla tendrá la forma de un cuadrado de 9 centímetros de lado, como mínimo
APOSTILLA
(Convención de La Haya del 5 oct. 1961)

1. País
El presente documento público
2. ha sido firmado por
3. quien actúa en calidad de
4. y que está revestido del sello/timbre de

Certificado

5. a
6. el
7. por
8. número
9. Sello/timbre:
10. Firma:

ANEXO B
Proceso de ejecución de una sentencia extranjera
Artículos 344-345 del Código Procesal Civil y Mercantil y
38-43 de la Ley del Organismo Judicial



BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal civil de Guatemala.** Tomo I; Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.
- ARELLANO, Carlos. **Derecho internacional privado.** México: Ed. Porrúa, 1999.
- BOGGIANO, Antonio. **Relaciones judiciales internacionales.** Argentina: Ed. Abeledo-Perrot, 1993.
- CARRILLO, Juan Antonio. **Derecho internacional privado.** España: Ed. Tecnos, 1976.
- CONTRERAS, Francisco José. **Derecho internacional privado.** México: Ed. Oxford, 1998.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal Civil.** Argentina: Ed. Depalma, 1972.
- DE LA PLAZA, Manuel. **Derecho procesal.** (s.l.i.): Ed. Universitarias, 1960
- DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga, **Instituciones de derecho procesal civil.** México: Ed. Porrúa, 1969.
- DERAINS, Yves y Eric Schwartz. **El nuevo reglamento de arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional.** México: Ed. Oxford, 2001.
- DIEZ DE VELASCO, Manuel. **Instituciones de derecho internacional público.** 11ª. Ed; España: Ed. Tecnos, 1997.
- ESPINAR VICENTE, José María. **Derecho internacional privado.** (s.l.i.): Ed. Lazcan, 1970.
- FIGUEROA, Luis Mauricio. **Derecho internacional.** México: Ed. Jus, 1991
- LARIOS, Carlos. **Derecho internacional privado.** 6ª. Ed; Guatemala: Ed. F&G, 2001.
- MAEKELT, Tatiana B. **Curso de derecho internacional.** España: Ed. Interactiva, (s.f.).
- MONTERO, Juan y Mauro Chacón. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco.** Guatemala: Ed. Magna Terra, 2002.
- MUÑOZ, Enrique, Julio Camey y Carlos Hall. **Derecho internacional privado.** Guatemala, Ed. Científico, 1953.

- MORALES MARROQUÍN, Karla. **La ratificación del Estatuto de Roma en materia penal.** Guatemala: Ed. Mayte, 2002.
- NIBOYET, Jean Paul. **Principios de derecho internacional privado.** México: Ed. Nacional, 1959.
- PEREZNIETO, Leonel. **Derecho internacional privado.** 4ª. Ed.; México: Ed. Harla, 1989.
- RODRÍGUEZ RESCIA, Víctor Manuel. **La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.** Costa Rica: Ed. Investigaciones Jurídicas, S.A., 1997.
- ROMERO, Víctor. **Derecho internacional privado.** Tomo I; Argentina: Ed. Assandri, 1961.
- VÁSQUEZ SMERILLI, Gabriela. **Asociacionismo e independencia judicial.** Guatemala: Ed. Magna Terra, 2000.
- VERPLAETSE, Julián. **Derecho internacional privado.** España: Ed. Estades, Artes Gráficas, 1954.
- ZUPPI, Luis. **La jurisdicción extraterritorial y la Corte Penal Internacional.** España: Ed. Interactiva, 2004.

Legislación:

- Constitución Política de la República.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.
- Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.
- Código Penal.** Congreso de la República, Decreto número 17-73, 1973.
- Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.
- Ley de Defensa de Derechos Procesales de Nacionales y Residentes.** Congreso de la República, Decreto 34-97, 1997.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 1969.

Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado. 1979.

Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero. 1979.

Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias. 1975.

Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero. 1975.

Convención Interamericana sobre Ejecución de Medidas Preventivas. 1988.

Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. 1958.

Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional. 1975.

Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias. 1989.

Código de Derecho Internacional Privado. 1928.